



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO  
SEMINARIO DE DERECHO INTERNACIONAL

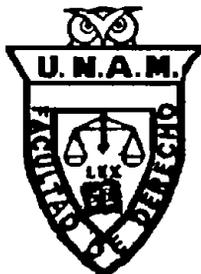
INCOMPATIBILIDAD DE LA LEGISLACIÓN NACIONAL CON LOS CRITERIOS DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS EN MATERIA DE DESAPARICIÓN FORZADA DE PERSONAS

TESIS

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:  
LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA:

FABIÁN SÁNCHEZ MATOS



ASESORA: DOCTORA MARÍA ELENA MANSILLA Y MEJÍA



CIUDAD UNIVERSITARIA, NOVIEMBRE DE 2005

m341133



Universidad Nacional  
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

**Biblioteca Central**



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

Autorizo a la Dirección General de Bibliotecas de la UNAM a difundir en formato electrónico e impreso el contenido de mi trabajo recepcional.

NOMBRE: Fabian Sanchez  
Datus

FECHA: 16/feb/05

FIRMA: [Handwritten Signature]



UNIVERSIDAD NACIONAL  
AUTÓNOMA DE  
MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO  
SEMINARIO DE DERECHO INTERNACIONAL

ING. LEOPOLDO SILVA GUTIERREZ  
DIRECTOR GENERAL DE LA  
ADMINISTRACIÓN ESCOLAR  
P R E S E N T E.

El alumno SÁNCHEZ MATUS FABIÁN inscrito en el Seminario de Derecho Internacional bajo mi dirección, elaboró su tesis profesional titulada "INCOMPATIBILIDAD DE LA LEGISLACIÓN NACIONAL CON LOS CRITERIOS DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS EN MATERIA DE DESAPARICIÓN FORZADA DE PERSONAS" bajo mi asesoría, trabajo que después de su revisión por quien suscribe, fue aprobado por cumplir con los requisitos reglamentarios, en la inteligencia de que el contenido y las ideas expuestas, en la investigación, así como su defensa en el examen oral, son de la absoluta responsabilidad de su autor, esto con fundamento en el artículo 21 del Reglamento General de Exámenes y la fracción II del artículo 2º de la Ley Orgánica de la Universidad Nacional Autónoma de México.

De acuerdo con lo anterior y con fundamento en los artículos 18,19, 20 y 28 del vigente Reglamento General de Exámenes Profesionales, solicito de usted ordene la realización de los tramites tendientes a la celebración del examen profesional del alumno mencionado

El interesado deberá iniciar el trámite para su titulación dentro de los seis meses siguientes (contados de día a día) de aquel en que le sea entregado el presente oficio, en el entendido de que transcurrido dicho lapso sin haberlo hecho, caduca la autorización que ahora se le concede para someter su tesis a examen profesional, misma autorización que no podrá otorgarse nuevamente, sino en el caso de que el trabajo recepcional conserve su actualidad y siempre que la oportuna iniciación del trámite para la celebración del examen, haya sido impedida por causa grave, todo lo cual calificará la Secretaría General de la Facultad.

ATENTAMENTE  
"POR MI RAZA HABLARÁ EL ESPÍRITU"  
Cd. Universitaria, a 27 de agosto de 2004

  
DRA. MARÍA ELENA MANSILLA Y MENDOZA  
DIRECTORA DEL SEMINARIO



FACULTAD DE DERECHO  
SEMINARIO  
DE  
DERECHO INTERNACIONAL

A mi madre y padre, por darme siempre lo que he querido,  
siendo lo más valioso su amor y mi educación, gracias.

A Verónica y Gabriela, mis queridas hermanas.

A mi abuela,  
familia Hernández Matus,  
familia Matus Quintos  
y familia Matus Flores.

In memoriam  
Carlos Antonio González Paredes, mi coach.

A la Doctora María Elena Mansilla y Mejía, por su asesoría en este trabajo y de quien no  
he recibido mas que ayuda y paciencia.

A la Familia Rutz Lopart Espinosa,  
por todo su apoyo durante mi carrera.

A Fabiomi, Lilina, Fernando y Cynthia, por su amistad y los buenos momentos.

A Natalia, Yuri, Chuy, Cui, Pipo y Javo, con quienes participé representando a nuestra  
Universidad en los concursos de derechos humanos.

Al equipo de waterpolo de la UNAM, complemento de mi formación como universitario.

A la Comisión Mexicana de Defensa y Promoción de los Derechos Humanos, A.C.  
en especial a las personas con las que he trabajado y hoy me une la amistad,  
Gaby, Mariclaire, Salvi, Gils, Ana Laura, Siria, Sofí, María, Sergio, Cristina y Carlos.

A mi amigo Juan Carlos Gutiérrez Contreras, notable defensor de los derechos humanos,  
por su apoyo profesional y personal, en especial por su aporte en este trabajo.

A mis queridas amigas:

Bofs, por todo lo compartido, no hay palabras...

Ani, por ser mi primera maestra en derechos humanos.

Paquis, por ser quien me dio la oportunidad de vivir los derechos humanos, igual no hay  
palabras...

A mis queridos hermanos:

Ulises y Mario...

Este trabajo justo culmina en una etapa especial de mi vida... como especial es quien ha  
estado junto a mi en ella, tan sólo puedo darte las gracias y decir que te quiero...

A las víctimas de desaparición forzada de personas y sus familiares.  
En especial a Rosendo Radilla,  
Tita Radilla y su familia.  
Miguel Orlando Muñoz Guzmán,  
María Guadalupe Muñoz Guzmán,  
señora María Guadalupe Guzmán Romo y su familia.

Con ustedes sea la justicia y la verdad...  
todavía cantamos...

### **Todavía cantamos**

Todavía cantamos, todavía pedimos,  
todavía soñamos, todavía esperamos,  
a pesar de los golpes  
que asestó en nuestras vidas  
el ingenio del odio,  
desterrando al olvido  
a nuestros seres queridos.  
Todavía cantamos, todavía pedimos,  
todavía soñamos, todavía esperamos;  
que nos digan adónde  
han escondido las flores  
que aromaron las calles,  
persiguiendo un destino  
¿Dónde, dónde se han ido?  
Todavía cantamos, todavía pedimos,  
todavía soñamos, todavía esperamos;  
que nos den la esperanza  
de saber que es posible  
que el jardín se ilumine  
con las risas y el canto  
de los que amamos tanto.  
Todavía cantamos, todavía pedimos,  
todavía soñamos, todavía esperamos;  
por un día distinto,  
sin apremios ni ayuno,  
sin temor y sin llanto,  
porque vuelvan al nido  
nuestros seres queridos.  
Todavía cantamos, todavía pedimos,  
todavía soñamos, todavía esperamos...

(Victor Heredia, 1983, Argentina)

## ÍNDICE

INTRODUCCIÓN.....	i
CAPÍTULO 1 NOCIONES GENERALES SOBRE EL SISTEMA INTERAMERICANO DE PROMOCIÓN Y PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS.....	1
1.1 Sistemas Regionales de Promoción y Protección de los Derechos Humanos.....	1
1.1.1 Sistema Universal.....	1
1.1.2 Sistema Europeo.....	3
1.1.3 Sistema Interamericano.....	4
1.1.4 Sistema Africano.....	5
1.2 La Carta de la Organización de los Estados Americanos.....	5
1.3 La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.....	7
1.4 Creación de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.....	13
1.5 La Convención Americana sobre Derechos Humanos.....	17
1.6 Creación de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.....	25
1.7 Instrumentos Interamericanos de Protección de los Derechos Humanos.....	28
CAPITULO 2. LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS.....	29
2.1 Organización.....	29
2.2 Funcionamiento.....	31
2.3 Competencia.....	32

2.4 Procedimiento..... 33

2.5 México y la Corte Interamericana de Derechos Humanos..... 36

2.6 Jurisprudencia..... 39

2.6.1 Sentencias sobre casos contenciosos..... 39

2.6.2 Opiniones Consultivas..... 41

2.6.3 Medidas Provisionales..... 43

**CAPITULO 3. CRITERIOS DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS EN MATERIA DE DESAPARICIÓN FORZADA DE PERSONAS..... 46**

3.1 Definición, características y efectos de la desaparición forzada..... 47

3.1.1 Definición..... 47

3.1.2 Aspectos material e informal de la detención..... 48

3.2 Características..... 49

3.2.1 Delito permanente..... 49

3.2.2 Sujeción a los derechos humanos..... 50

3.3 Obligaciones de los Estados..... 51

3.3.1 Respeto de los derechos y libertades..... 51

3.3.2 Garantizar..... 51

3.3.3 Prevenir..... 53

3.3.4 Responsabilidad del Estado por no prevenir..... 54

3.3.5 Investigar..... 55

3.4 Responsabilidad del Estado por la acción u omisión de sus autoridades..... 56

3.5 Continuidad del Estado..... 57

3.6 Implicaciones de la desaparición forzada..... 58

3.7 Violación grave de los derechos humanos..... 58

3.8 Violaciones a la Convención Americana sobre Derechos Humanos.....	59
3.8.1 Libertad personal (artículo 7).....	59
3.8.2 Integridad personal (artículo 5).....	60
3.8.2.1 Incomunicación.....	61
3.8.2.2 Tortura.....	61
3.8.2.3 Ejemplo.....	63
3.8.3 Vida (artículo 4).....	64
3.8.3.1 Criterio en Naciones Unidas.....	64
3.8.3.2 Presunción de muerte.....	65
3.8.3.3 Ejemplos.....	65
3.8.4 Protección judicial (artículo 25) y garantías judiciales (artículo 8).....	67
3.8.4.1 Protección judicial. Criterio en Naciones Unidas.....	67
3.8.4.2 Características de los recursos.....	68
3.8.4.3 Adecuados.....	68
3.8.4.4 Efectivos.....	68
3.8.4.5 Ejemplo.....	69
3.9 Habeas Corpus como recurso adecuado y efectivo en las desapariciones forzadas.....	69
3.9.1 No sujeción del habeas corpus a suspensión.....	70
3.9.2 Impedimento a los demandantes para acceder a los recursos.....	71
3.10 Violaciones a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en contra de los familiares.....	71
3.10.1 Garantías judiciales (artículo 8).....	71
3.10.2 Integridad psíquica y moral de la familia (artículo 5).....	73
3.10.2.1 Trato inhumano.....	73
3.10.2.2 Ejemplos.....	75
3.11 Pruebas en materia de desaparición forzada de personas.....	76

3.11.1 Prueba indiciaria o presuntiva.....	77
3.11.2 Prueba circunstancial.....	77
3.11.3 Alto valor probatorio de las pruebas testimoniales.....	78
3.11.4 La prensa como prueba.....	78
3.11.5 Carga de la prueba.....	79
3.11.6 Carga de la prueba. Criterio en Naciones Unidas.....	79
3.11.7 Cooperación del Estado.....	80
3.12 Reparación del daño.....	80
3.12.1 Fundamento.....	81
3.12.2 Contenido de la reparación del daño.....	82
3.12.3 Restitutio in integrum y justa indemnización.....	82
3.12.4 Titularidad para recibir la indemnización.....	84
3.12.5 Daño material.....	84
3.12.5.1 Lucro cesante.....	84
3.12.5.2 Cálculo.....	84
3.12.5.3 Daño emergente.....	85
3.12.6 Daño patrimonial de la familia.....	86
3.12.7 Daño inmaterial.....	87
3.12.7.1 Daño moral.....	87
3.12.7.2 Daño moral de los familiares.....	90
3.12.7.3 Ejemplos.....	90
3.12.8 Proyecto de vida.....	91
3.12.8.1 Ejemplo.....	94
3.12.9 Chance cierta.....	95
3.12.10 Gastos y costas.....	95
3.12.11 No repetición de los hechos.....	96

3.12.12 Búsqueda de la víctima, investigación y sanción de los responsables.....	96
3.12.13 Juzgar y sancionar. Criterio en Naciones Unidas.....	97
3.12.13.1 Ejemplo.....	97
3.12.14 Derecho a la verdad.....	98
3.12.14.1 Ejemplos.....	99
3.12.15 Impunidad.....	100
3.12.16 Otras formas de reparar.....	102
3.12.17 Publicidad.....	102
3.12.18 Respeto a los restos mortales.....	103
3.12.18.1 Ejemplo.....	103
3.12.19 Exhumación.....	103
3.13 Incompatibilidad de leyes de amnistía con la Convención.....	104
3.13.1 Ejemplo.....	105
3.14 Reservas a los tratados en materia de derechos humanos.....	105
3.15 Prohibición de los Estados de dictar leyes contrarias a la Convención.....	110

**CAPITULO 4. LA DESAPARICIÓN FORZADA DE PERSONAS EN EL MARCO LEGAL NACIONAL Y SU INCOMPATIBILIDAD CON LOS CRITERIOS DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS.....** 111

4.1 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.....	111
4.2 Ley Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Ley de Amparo.....	118
4.3 Código Penal Federal.....	123
4.4 Código Penal para el Distrito Federal.....	130
4.5 Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas.....	131

4.5.1 Controversia constitucional..... 135

4.5.2 Retiro de la Reserva y Declaración Interpretativa..... 136

4.6 Proyecto de Ley Federal sobre Desaparición Forzada de Personas..... 136

CONCLUSIONES..... 139

BIBLIOGRAFÍA..... 141

## INTRODUCCIÓN

La desaparición forzada de personas, una de las violaciones más graves de los derechos humanos, constituyó en el continente americano la forma política más efectiva de contrarrestar la insurgencia o las ideas contrarias a los gobiernos, convirtiéndose en una práctica sistemática y generalizada a la que recurrían los Estados de la región, en especial los dictatoriales.

En México, durante décadas, principalmente la de los años sesentas, setentas y ochentas, la desaparición forzada de personas se convirtió en una política de Estado, ejecutada primordialmente por el Ejército mexicano y las diversas corporaciones policiales. Hoy, a pesar de contar con legislación en materia de protección de los derechos humanos, ya sea nacional o internacional, la desaparición forzada de personas aún se comete. Esto se debe a la inexistencia de legislación específica que sancione adecuadamente su comisión, así como a los responsables, lo que ha sido, de alguna forma, uno de los alicientes para quiénes la perpetran, pues conforme a los antecedentes ésta brutal violación ha quedado impune.

El presente trabajo tiene como objetivo, hacer un aporte mediante la sistematización de los criterios más avanzados en materia de desaparición forzada de personas, emitidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, para que éstos sean retomados al momento de crear una ley adecuada en nuestro país y sean aplicados por los operadores de la justicia.

Lo anterior es de trascendental importancia en un contexto de transición a la democracia, pues el Estado mexicano tiene una deuda muy grande con las víctimas, sus familiares y la

sociedad mexicana, respecto del establecimiento de la verdad con relación a hechos del pasado, por lo que de la misma forma, espero que este trabajo constituya un insumo a la generación de criterios para lograr subsanar dicha deuda.

La desaparición forzada de personas, no puede ni debe continuarse ejecutando por agentes estatales ni persona alguna, mucho menos tolerarse, pues ésta lesiona a la humanidad en su conjunto cuando es cometida de forma sistemática o generalizada, como en México ocurrió. El dolor, la incertidumbre y la victimización, son algunos ejemplos de los graves daños que esta práctica ocasiona.

Si en México se desea establecer un Estado de Derecho, en el cual uno de los principios rectores sea el respeto pleno de los derechos humanos, la elaboración de una ley que erradique la práctica atroz de la desaparición forzada de personas, siempre y cuando esté acorde con los estándares internacionales en la materia, será una contribución a tal fin.

# CAPÍTULO 1 NOCIONES GENERALES SOBRE EL SISTEMA INTERAMERICANO DE PROMOCIÓN Y PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

## 1.1 Sistemas Regionales de Promoción y Protección de los Derechos Humanos

Debido a las graves violaciones de los derechos humanos que se han cometido durante lo largo de nuestra historia, ha sido necesaria la creación de diversos mecanismos, así como de sistemas regionales de promoción y protección de los derechos humanos, al efecto se han desarrollado los siguientes

- Sistema Universal,
- Sistema Europeo,
- Sistema Interamericano y
- Sistema Africano.

### 1.1.1 Sistema Universal

El Sistema Universal deriva de la Carta de la Organización de las Naciones Unidas y de los tratados de derechos humanos adoptados por la organización, mismos que han creado todo un cuerpo de leyes e instituciones de promoción y protección de los derechos humanos.

Su fundamento lo encontramos en el artículo 1 (3) de la Carta de las Naciones Unidas, el cual establece como uno de los propósitos de la Organización de las Naciones Unidas

“Lograr la cooperación internacional para la solución de los problemas internacionales de carácter económico, social, cultural o humanitario, y fomentar y alentar el respeto por los derechos humanos y las libertades fundamentales de todos, sin distinción de raza, sexo, idioma o religión.”

Las obligaciones derivadas de la Carta de la Organización de las Naciones Unidas, las podemos encontrar expuestas en los artículos 55 y 56, los que indican lo siguiente

“Artículo 55. Con el propósito de crear las condiciones de estabilidad y bienestar necesarios para las relaciones pacíficas y amistosas entre las naciones, basadas en el respeto al principio de la igualdad de derechos y auto-determinación de los pueblos, las Naciones Unidas fomentarán:

- (a) niveles de vida más altos, empleo para toda la fuerza de trabajo y condiciones generales de progreso y desarrollo económico y social;
- (b) soluciones a los problemas económicos, sociales, de salud y otros similares, de carácter internacional;
- (c) respeto universal y observancia de los derechos humanos y las libertades fundamentales de todos, sin distinción de raza, sexo, idioma o religión.

Artículo 56. Todos los miembros se comprometen a realizar acciones conjuntas y por separado, en cooperación con la Organización, para alcanzar los propósitos establecidos en el artículo 55.”

Algunos autores critican los mencionados artículos, debido a que tan sólo mencionan como obligación la de fomentar la protección de los derechos humanos, sin embargo es el

artículo 56 fundamental y base para el desarrollo de los sistemas regionales de promoción y protección de los derechos humanos que brevemente analizare más adelante.

A partir de la carta que crea a la Organización de las Naciones Unidas se han creado órganos dentro de su estructura, encargados de la promoción y protección de los derechos humanos, como son el Consejo Económico y Social y la Comisión de Derechos Humanos, a la cual le fue encargada la elaboración de una Carta Internacional de los Derechos Humanos, sin embargo se tornó difícil la creación de un tratado con obligaciones jurídicas plenas, por lo cual se resolvió crear una declaración primero, para posteriormente, elaborar uno o más tratados sobre derechos humanos. En diciembre de 1948 la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas adoptó la Declaración Universal de los Derechos Humanos, y pasaron 18 años más para que la Asamblea General de las Naciones Unidas adoptara los tratados pensados: el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

Estos tres instrumentos –Declaración Universal, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales- son la base de la Organización de las Naciones Unidas en materia de derechos humanos, y es a partir de estos que la organización ha elaborado un sin número de tratados y declaraciones específicos en los distintos derechos que conforman el tema.

### 1.1.2 Sistema Europeo

Este sistema regional fue creado por el Consejo de Europa, organización regional intergubernamental fundada en 1949. Estableció en el artículo 3 de su estatuto que

“todos los miembros del Consejo de Europa están obligados a aceptar los principios del precepto de ley y el derecho que tienen todas las personas pertenecientes a su jurisdicción de disfrutar de los derechos humanos y las libertades fundamentales...”

La fuente legal de este sistema son dos instrumentos jurídicos; la Convención Europea de Derechos Humanos<sup>1</sup> y la Carta Social Europea<sup>2</sup>. La Convención garantiza los derechos civiles y políticos mientras que la Carta establece un conjunto de derechos económicos, sociales y culturales.

La Convención crea dos instituciones para garantizar el cumplimiento de las obligaciones derivadas de dicho instrumento, la Comisión y la Corte Europea de Derechos Humanos, y confiere algunas funciones al Consejo de Europa de supervisión respecto de la procuración de los derechos humanos ahí garantizados.

Es a través de estos dos órganos que Europa ha dado promoción y protección a los derechos humanos de los individuos bajo su jurisdicción. Actualmente, de acuerdo con el Protocolo número 11 de la Convención solo funciona la Corte Europea de Derechos Humanos.

### 1.1.3 Sistema Interamericano

Es este el sistema que más me interesa exponer, por lo que más adelante haré referencia a su creación, evolución y características.

---

<sup>1</sup> En vigor a partir del 3 de septiembre de 1953.

<sup>2</sup> En vigor a partir del 26 de febrero de 1965.

#### 1.1.4 Sistema Africano

Este sistema deriva de la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos<sup>3</sup>, la cual fue adoptada por la Organización de la Unidad Africana en 1981. La Carta establece un sistema de protección y promoción de los derechos humanos.

La Carta Africana además de derechos, también establece obligaciones, dentro de estos se encuentran derechos civiles y políticos, como económicos, sociales y culturales, y contempla también derechos individuales y derechos de los pueblos, es decir, colectivos.

El sistema africano no cuenta con un tribunal que dirima controversias en materia de derechos humanos, sino que se tiene establecido un mecanismo de presentación de informes ante la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, la cual cuenta con una destacada función de promoción de los derechos humanos, además de emitir recomendaciones u opiniones a los gobiernos. Y está facultada para interpretar los contenidos de la Carta, a semejanza de algunos tribunales internacionales.

Adicionalmente, la Comisión Africana tiene facultades para conocer e investigar violaciones graves o masivas de los derechos humanos en el territorio de algún Estado parte.

#### 1.2 La Carta de la Organización de los Estados Americanos

La Novena Conferencia Internacional Americana que tuvo lugar en Bogotá, Colombia, aprobó el 30 de abril de 1948 la Carta de la Organización de los Estados Americanos<sup>4</sup>, la

---

<sup>3</sup> En vigor a partir del 21 de octubre de 1986.

cual fue reformada por el "Protocolo de Buenos Aires"<sup>5</sup> en la Tercera Conferencia Interamericana Extraordinaria que se efectuó en 1967 en dicha ciudad y, nuevamente en 1985, mediante el "Protocolo de Cartagena de Indias"<sup>6</sup> suscrito durante el decimocuarto período extraordinario de sesiones de la Asamblea General y por los Protocolos de Washington de 1992 y el de Managua de 1993<sup>7</sup>.

La Organización de los Estados Americanos es una organización internacional que fue creada por los Estados de la región, a fin de lograr un orden de paz y justicia, fomentar su solidaridad y defender su soberanía, integridad territorial e independencia. Dentro de las Naciones Unidas, la Organización de los Estados Americanos constituye un organismo regional.

Respecto de los derechos humanos, la Carta de la organización en su artículo 3.1 establece

"Los Estados americanos proclaman los derechos fundamentales de la persona humana, sin hacer distinción de raza, nacionalidad, credo o sexo."

De igual forma, en su artículo 17 establece

"Cada Estado tiene el derecho de desenvolver libre y espontáneamente su vida cultural, política y económica. En este libre desenvolvimiento el Estado

---

<sup>4</sup> Vigente a partir de 1951. México, firmo el 30 de abril de 1948 y se publicó en el Diario Oficial de la Federación el 13 de enero de 1949.

<sup>5</sup> Vigente en 1970.

<sup>6</sup> Vigente en 1988.

<sup>7</sup> En vigor desde 1996.

respetará los derechos de la persona humana y los principios de la moral universal”.

Fuera de estas disposiciones, la Carta de la organización, no definía los derechos fundamentales del individuo a los cuales se refería el artículo 3, además de que no creaba en ese momento institución alguna encargada de velar por su observancia<sup>8</sup>.

Es con la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (en adelante “la Declaración”), creada en la misma conferencia diplomática, que la Organización de los Estados Americanos establece un catalogo de derechos humanos. Y es el Protocolo de Buenos Aires al enmendar la Carta de la organización el que introduce los cambios relativos e importantes, referentes a los derechos humanos.

Estos pequeños cambios que se dieron desde el inicio del Sistema Interamericano de Promoción y Protección de los Derechos Humanos (en adelante “el Sistema Interamericano”), y los que se han desarrollado en forma paulatina, como se verá, es lo que ha fortalecido al mismo, pero desde este momento es necesario mencionar que la Carta de la organización, aún cuando no establezca de manera amplia lo referente a los derechos humanos, es la base para el establecimiento de nuestro sistema regional.

### 1.3 La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre

“Mediante un proceso evolutivo que ha significado la adopción de diferentes instrumentos internacionales, los Estados americanos, en el libre ejercicio de su soberanía, han llegado

---

<sup>8</sup> Cfr. Buergenthal, Thomas, Derechos Humanos Internacionales, 2ª Edición, Editorial Gernika, México, 1996, pg. 196.

a estructurar un sistema regional de promoción y protección de los derechos humanos, en el que se reconocen y definen esos derechos; se establecen normas de conducta obligatorias tendientes a su promoción y protección; y se crean órganos destinados a velar por la fiel observancia de los mismos.”<sup>9</sup>

El Sistema Interamericano se inicia formalmente con la Declaración, que como ya lo mencione se aprobó junto con la Carta de la organización, que proclamó los “Derechos Fundamentales de la Persona Humana” como uno de los principios en que se fundamenta la organización.

Los antecedentes de la Declaración, los encontramos en 1945, en la Ciudad de México, donde se llevó a cabo la Conferencia Interamericana sobre los Problemas de la Guerra y la Paz. Se adoptaron resoluciones de especial importancia como la Resolución XL sobre “Protección Internacional de los Derechos Esenciales del Hombre”.

La resolución fue la predecesora de la Declaración, pues proclamó “la adhesión de las Repúblicas Americanas de los principios consagrados en el Derecho Internacional para la salvaguardia de los derechos esenciales del hombre”, además de pronunciarse en favor de un sistema de protección internacional de los mismos, señalando en su Preámbulo que “para que esa protección sea llevada a la práctica se requiere precisar tales derechos así como los deberes correlativos en una Declaración adoptada en forma de Convención por lo Estados”.

---

<sup>9</sup> Documentos Básicos en Materia de Derechos Humanos en el Sistema Interamericano. Actualizado a mayo de 2000, Secretaría General Organización de los Estados Americanos, OEA/Ser.L/V/1.4 Rev.7 2 de febrero 2000, pg. 3.

Como consecuencia, se le encomendó al Comité Jurídico Interamericano la redacción de un anteproyecto de declaración, el cual debía ser sometido a los gobiernos, y a su vez se encomendó al Consejo Directivo de la Unión Panamericana "la convocatoria de la Conferencia Internacional de Jurisconsultos Americanos"... "a fin de que la declaración sea adoptada en forma de convención por los Estados del Continente".

El proyecto de la Declaración, preparado por el Comité Jurídico Interamericano, se presentó a la Novena Conferencia, sin embargo, a pesar de ser el primer instrumento internacional de su tipo adoptado a este nivel, lamentablemente no fue aprobado como convención. No obstante, es necesario hacer mención a lo establecido en el párrafo final de las cláusulas introductorias de la Declaración

"La consagración americana de los derechos esenciales del hombre unida a las garantías ofrecidas por el régimen interno de los Estados americanos consideran adecuado a las actuales circunstancias sociales y jurídicas, no sin reconocer que deberán fortalecerlo cada vez más en el campo internacional, a medida que esas circunstancias vayan siendo más propicias."<sup>10</sup>

De igual forma, en sus Considerandos la Declaración establece

"...los derechos esenciales del hombre no nacen del hecho de ser nacional de determinado Estado sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana..."

---

<sup>10</sup> Cuarto considerando de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.

Por lo tanto "los Estados Americanos reconocen el hecho de que cuando el Estado legisla en esta materia, no crea o concede derechos, sino que reconoce derechos que existían antes de la formación del Estado; derechos que tienen su origen en la naturaleza misma de la persona humana."<sup>11</sup>

Además la Declaración establece

"La protección internacional de los derechos del hombre debe ser gufa principalísima del derecho americano en evolución."<sup>12</sup>

Con lo anterior, la Declaración manifiesta que es el instrumento mediante el cual se daría el desarrollo del Sistema Interamericano, además del instrumento jurídico que da contenido a los derechos humanos a que hace referencia la Carta de la Organización de los Estados Americanos.

La Declaración pese a reconocer las prerrogativas inherentes al ser humano, no estableció un mecanismo mediante el cual se diera una protección internacional.

La Declaración, además de un preámbulo, esta integrada por 38 artículos en que define los derechos protegidos y los deberes correlativos, los cuales se dividen en 28 Derechos y 10 Deberes, y contiene tanto derechos civiles y políticos como derechos de carácter económico, social y cultural.

---

<sup>11</sup> Documentos Básicos en Materia de Derechos Humanos en el Sistema Interamericano. Op.Cit, pgs. 5 y 6.

<sup>12</sup> Tercer considerando de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.

Como ya lo mencione anteriormente, la Declaración fue adoptada como una resolución de carácter no obligatorio de la conferencia, y quienes la esbozaron no planearon que tuviera efecto legal.<sup>13</sup> Sin embargo, su condición legal se ha modificado, pues hoy se le considera el instrumento normativo que interpreta a: "los derechos fundamentales del individuo", señalados en el artículo 3 (k) de la Carta de la Organización de los Estados Americanos.

Al respecto la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "la Corte") ha establecido mediante el ejercicio de su función consultiva

"Puede considerarse entonces que, a manera de interpretación autorizada, los Estados Miembros han entendido que la Declaración contiene y define aquellos derechos humanos esenciales a los que la Carta se refiere, de manera que no se puede interpretar y aplicar la Carta de la Organización en materia de derechos humanos, sin integrar las normas pertinentes de ella con las correspondientes disposiciones de la Declaración, como resulta de la práctica seguida por los órganos de la OEA."<sup>14</sup>

Respecto de su carácter vinculante, la Corte en la misma opinión consultiva citada estableció lo siguiente

"Para los Estados Miembros de la Organización, la Declaración es el texto que determina cuáles son los derechos humanos a que se refiere la Carta. De otra parte, los artículos 1.2.b) y 20 del Estatuto de la Comisión definen,

---

<sup>13</sup> Cfr. Buergethal, Thomas, *Derechos Humanos Internacionales*. Op. Cit, pg. 198.

<sup>14</sup> Corte I.D.H., *Interpretación de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre en el marco del artículo 64 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos*, Opinión Consultiva OC-10/89 del 14 de julio de 1989. Serie A No. 10, párr. 43.

igualmente, la competencia de la misma respecto de los derechos humanos enunciados en la Declaración. Es decir, para estos Estados la Declaración Americana constituye, en lo pertinente y en relación con la Carta de la Organización, una fuente de obligaciones internacionales.<sup>15</sup>

Lo anterior, es perfectamente lógico si tenemos en cuenta que los Estados miembros de la Organización, que no son parte de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante "la Convención"), se sujetan única y exclusivamente al régimen de protección de los derechos humanos constituido por las disposiciones contenidas en la misma Declaración y las funciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "la Comisión") respectivas, y con fundamento en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, es decir, la Comisión aplica y determina violaciones de los derechos humanos cometidos por Estados no partes de la Convención, pero que son parte de la organización, con base en las disposiciones establecidas en la Declaración. Sin embargo, la Corte también determinó respecto de los Estados Partes de la Convención que

"...la fuente concreta de sus obligaciones, en lo que respecta a la protección de los derechos humanos es, en principio, la propia Convención. Sin embargo hay que tener en cuenta que a la luz del artículo 29.d) no obstante que el instrumento principal que rige para los Estados Partes en la Convención es este mismo, no por ello se liberan de las

---

<sup>15</sup> Corte I.D.H., Interpretación de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre en el marco del artículo 64 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Op. Cit., párr. 45.

obligaciones que derivan para ellos de la Declaración por el hecho de ser miembros de la OEA.<sup>16</sup>

Por lo tanto, puedo concluir que la Declaración establece el Sistema Interamericano y que sí tiene fuerza vinculante para todos aquellos Estados miembros de la Organización de los Estados Americanos.

#### 1.4 Creación de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos

La Quinta Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores<sup>17</sup> adoptó importantes resoluciones relativas al desarrollo y fortalecimiento del Sistema Interamericano, siendo la resolución más importante la referente a los "Derechos Humanos".

En la mencionada resolución, se declaró que dado los progresos alcanzados en materia de derechos humanos; después de once años de proclamada la Declaración Americana, los avances que paralelamente se experimentaron en el seno de las Naciones Unidas y del Consejo de Europa en la reglamentación y ordenación de la materia "... se halla preparado el ambiente en el Hemisferio para que se celebre una convención", considerándose "... indispensable que tales derechos sean protegidos por un régimen jurídico a fin de que el hombre no se vea compelido al supremo recurso de la rebelión contra la tiranía y la opresión".

---

<sup>16</sup> Corte I.D.H., Interpretación de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre en el marco del artículo 64 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Op. Cit, párr. 46.

<sup>17</sup> Santiago, Chile 1959.

Se le encomendó al Consejo Interamericano de Jurisconsultos, la elaboración de un proyecto de Convención sobre derechos humanos y el proyecto o proyectos de Convención sobre la creación de una Corte Interamericana de Protección de los Derechos Humanos y de otros órganos adecuados para la tutela y observancia de los mismos.

Mientras eso se llevaba a cabo, en la Parte II de la misma resolución, la Quinta Reunión de Consulta creó a la Comisión, resolviéndose en parte la carencia que tenían los Estados americanos de órganos específicamente encargados de velar por la observancia de los derechos humanos.

Al respecto, el Consejo de la Organización de los Estados Americanos aprobó el Estatuto de la Comisión el 25 de mayo de 1960 y eligió los primeros miembros de la misma, el 29 de junio de ese mismo año.

La Octava Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores<sup>18</sup> por otro lado consideró que la "... insuficiencia de las atribuciones y facultades previstas en el Estatuto original", había dificultado la "... misión que se le ha encomendado a la Comisión", por lo que se le encargó al Consejo de la Organización hiciera la reforma del Estatuto con el fin de "ampliar y fortalecer sus atribuciones y facultades en el grado que le permita llevar a cabo eficazmente la promoción del respeto a esos derechos en los países continentales".

El Estatuto de la Comisión rigió hasta 1965, pues la Segunda Conferencia Interamericana Extraordinaria, celebrada en Río de Janeiro, Brasil, en noviembre del mismo año, resolvió modificarlo y ampliar las funciones y facultades de la Comisión en los siguientes términos

---

<sup>18</sup> Punta del Este, Uruguay, 1962.

\*Solicitar de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos que continúe velando por la observancia de los derechos humanos fundamentales en cada uno de los Estados miembros de la Organización.

Solicitar de la Comisión que preste particular atención a esta tarea de observancia de los derechos humanos mencionados en los artículos I, II, III, IV, XVIII, XXV y XXVI de la Declaración Americana de los Derechos y los Deberes del Hombre.

Autorizar a la Comisión para que examine las comunicaciones que le sean dirigidas y cualquier información disponible, para que se dirija al gobierno de cualquiera de los Estados americanos con el fin de obtener las informaciones que considere pertinentes y para que les fomule recomendaciones, cuando lo considere apropiado, con el fin de hacer más efectiva la observancia de los derechos fundamentales.

Solicitar de la Comisión que rinda un informe anual a la Conferencia Interamericana o a la Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores que incluya una exposición sobre el progreso alcanzado en la consecución de los objetivos señalados por la Declaración Americana. Tal informe deberá contener una relación sobre los campos en los cuales han de tomarse medidas para dar mayor vigencia a los derechos humanos conforme lo prescribe la citada Declaración, y formular las observaciones que la Comisión considere apropiadas respecto de las comunicaciones que haya recibido y sobre cualquier otra información que la Comisión tenga a su alcance.

En ejercicio de las atribuciones prescritas en los párrafos 3 y 4 de esta resolución, la Comisión deberá verificar, como medida previa, si los procesos y recursos internos de cada Estado miembro fueron debidamente aplicados y agotados.<sup>19</sup>

Conforme a lo anterior, la Comisión, en el periodo de sesiones celebrado en abril de 1966, modificó su Estatuto ampliándose las funciones y facultades que poseía conforme al Estatuto original.

Posteriormente, la Comisión se convirtió en uno de los principales órganos de la Organización de los Estados Americanos al introducirse una reforma al artículo 51 de la Carta de la Organización, vía Protocolo de Buenos Aires de 1967.

De igual forma, la Carta de la Organización reformada, que entró en vigencia en 1970, se refiere también a la Comisión en sus artículos 112 y 150. En el primero, se hace referencia a una Comisión Interamericana de Derechos Humanos y se le asigna como función principal la de "... promover la observancia y la defensa de los derechos humanos y servir como órgano consultivo de la Organización en esta materia", determinándose en el artículo 106 de la Carta que "... una convención interamericana sobre derechos humanos" debería determinar "... la estructura, competencia y procedimiento de dicha Comisión, así como la de los otros órganos encargados de esta materia".

Y el artículo 150 de la nueva versión de la Carta, asignó a la Comisión velar "... por la observancia de tales derechos" mientras tanto no entrara en vigor la Convención.

---

<sup>19</sup> Acta Final de la Segunda Conferencia Interamericana Extraordinaria de la OEA, Documentos Oficiales OEA/Ser.C/I. 13, 1965, pgs. 33 y 35.

## 1.5 La Convención Americana sobre Derechos Humanos

Con la adopción de la Convención, la estructura del Sistema Interamericano, que hasta ese momento se apoyaba únicamente en la Declaración, sufrió un cambio sustancial e importante. Dicha Convención que se adoptó el 22 de noviembre de 1969 por la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos en San José, Costa Rica<sup>20</sup>, hacía realidad la aspiración expresada en México en 1945.

El proyecto de Convención, también llamado Pacto de San José, que entró en vigor el 18 de julio de 1978, no sólo fortaleció al Sistema Interamericano, al dar más efectividad a la Comisión y, en general, a los mecanismos interamericanos de promoción y protección de esos derechos, sino que culminó la evolución del Sistema Interamericano, al cambiarse la naturaleza jurídica de los instrumentos en que descansa la estructura institucional del mismo<sup>21</sup>.

Respecto de la naturaleza jurídica de la Convención, la Corte ha establecido

“...los tratados modernos sobre derechos humanos, en general, y, en particular, la Convención Americana, no son tratados multilaterales del tipo tradicional, concluidos en función de un intercambio recíproco de derechos, para el beneficio mutuo de los Estados contratantes. Su objeto y fin son la protección de los derechos fundamentales de los seres humanos, independientemente de su nacionalidad, tanto frente a su propio Estado

---

<sup>20</sup> En México fue ratificada por el Senado el 18 de diciembre de 1980, publicándose en el Diario Oficial de la Federación el 7 de mayo de 1981. Se adhirió a la misma el 24 de marzo de 1981 y entro en vigor el 3 de abril de 1982.

<sup>21</sup> Documentos Básicos en Materia de Derechos Humanos en el Sistema Interamericano. Op. Cit, pg. 9.

como frente a los otros Estados contratantes. Al aprobar estos tratados sobre derechos humanos, los Estados se someten a un orden legal dentro del cual ellos, por el bien común, asumen varias obligaciones, no en relación con otros Estados, sino hacia los individuos bajo su jurisdicción.”<sup>22</sup>

Así, la Convención según el primer párrafo de su Preámbulo, tiene como propósito “... consolidar en este Continente, dentro del cuadro de las instituciones democráticas, un régimen de libertad personal y de justicia social, fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre”.

La Convención en su primera parte, capítulo primero, establece la obligación de los Estados de respetar los derechos y libertades en ella reconocidos y el deber de los mismos de adoptar las disposiciones de derecho interno que sean necesarias para hacer efectivo el goce de tales derechos.

Con relación a la obligación de respetar los derechos, el artículo 1 de la Convención establece

“1. Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra condición social.”

---

<sup>22</sup> Corte I.D.H., El Efecto de las Reservas sobre la Entrada en Vigencia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Arts. 74 y 75), Opinión Consultiva OC-2/82 del 24 de septiembre de 1982. Serie A No. 2, párr. 29.

Respecto del deber de adoptar disposiciones de derecho interno, el artículo 2 de la Convención establece

“Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el Artículo 1 no estuviera ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.”

Para algunos especialistas de la materia, como Juan Carlos Hitters, “... el artículo 2 del Convenio en estudio le otorga prioridad o prevalencia al derecho internacional sobre el interno, de conformidad con los artículos 27 y 46 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, pues le endilga (sic) el deber a los gobiernos de adaptar sus reglas jurídicas a los principios supranacionales, para que las domésticas se ensamblen con aquéllas.”<sup>23</sup>

Por su parte Carlos Ayala Corao, Ex presidente de la Comisión dice que “... esta formula genérica de preeminencia de los instrumentos internacionales sobre derechos humanos, sobre el derecho interno, podría dar lugar a dudas sobre si en ella está claramente comprendida la Constitución. Sin embargo, dicha duda puede aclararse al conocerse que el origen de la norma se debe al impacto de la Opinión Consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos OC-3/83 del 8 de septiembre de 1983, en la cual la Corte estableció que un país no puede, aunque su Constitución se lo permita (como era el

---

<sup>23</sup> HITTERS, Juan Carlos. *Derecho Internacional de los Derechos Humanos*, Tomo II: Sistema Interamericano, El Pacto de San José, Editorial Ediar, Buenos Aires, 1993, pg. 90.

caso de Guatemala), aplicar la pena de muerte a delitos para los cuales no estaba contemplada anteriormente en su legislación interna.<sup>24</sup>

De nueva cuenta, para Hitters, la idea central del artículo 2, es que "... los preceptos del pacto, son autoejecutables (*self executing*) sin necesidad de ninguna actividad doméstica, salvo en aquellos casos en los que sea imprescindible una conducta gubernamental para que ciertos derechos sean realmente operativos."<sup>25</sup>

Al respecto, es importante tener en cuenta también que, de acuerdo a la Corte, la obligación de dictar las medidas que fueren necesarias para hacer efectivos los derechos y libertades reconocidos en la Convención, comprende la de no dictarlas cuando ellas conduzcan a violar esos derechos y libertades.<sup>26</sup>

Es decir, no sólo se requiere que el Estado promulgue normas al respecto, sino que es necesaria una conducta apropiada del gobierno, pues si actúa conforme a la legislación interna, puede haber aún así alguna violación de los derechos humanos.<sup>27</sup>

Finalmente, respecto de este artículo, la Corte ha establecido

---

<sup>24</sup> AYALA, Corao Carlos M., La Jerarquía de los Tratados de Derechos Humanos, en El Futuro del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, San José, Costa Rica, 1998, pg. 141.

<sup>25</sup> HITTERS, Juan Carlos. Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Op. Cit, pgs. 90 y 91.

<sup>26</sup> Cfr. Corte I.D.H., Responsabilidad internacional por expedición y aplicación de leyes violatorias de la Convención (arts. 1 y 2 Convención Americana sobre Derechos Humanos), Opinión Consultiva OC-14/94 del 16 de diciembre de 1994. Serie A No. 14, párr. 36.

<sup>27</sup> Al respecto, Hitters, ha dicho que, "...no es suficiente con crear normas en tal sentido, sino que hace falta una conducta gubernamental apropiada. No basta para exculpar al Estado, que haya actuado conforme a las normas internas, pues aún en tal hipótesis puede haber responsabilidad internacional si se menoscaban derechos fundamentales del hombre." HITTERS, Juan Carlos. Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Op. Cit, pg. 89.

“Son muchas las maneras como un Estado puede violar un tratado internacional y, específicamente, la Convención. En este último caso, puede hacerlo, por ejemplo, omitiendo dictar las normas a que está obligado por el artículo 2. También, por supuesto, dictando disposiciones que no estén en conformidad con lo que de él exigen sus obligaciones dentro de la Convención. Si esas normas se han adoptado de acuerdo con el ordenamiento jurídico interno o contra él, es indiferente para estos efectos.”<sup>28</sup>

En su capítulo segundo, la Convención establece cuales son los derechos civiles y políticos a los que se les dará protección, estos son los siguientes

-Derecho al Reconocimiento de la Personalidad Jurídica

-Derecho a la Vida

-Derecho a la Integridad Personal

-Prohibición de la Esclavitud y Servidumbre

-Derecho a la Libertad Personal

-Garantías Judiciales

---

<sup>28</sup> Corte I.D.H., Ciertas Atribuciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (Arts. 41, 42, 44, 46, 47, 50 y 51 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos), Opinión Consultiva OC-13/93 del 16 de julio de 1993. Serie A No. 13, párr. 26.

-Principio de la Legalidad y de Retroactividad

-Derecho a la Indemnización

-Protección de la Honra y de la Dignidad

-Libertad de Conciencia y de Religión

-Libertad de Pensamiento y de Expresión

-Derecho de Rectificación o Respuesta

-Derecho de Reunión

-Libertad de Asociación

-Protección a la Familia

-Derecho al Nombre

-Derechos del Niño

-Derecho a la Nacionalidad

-Derecho a la Propiedad Privada

## Derecho de Circulación y de Residencia

-Derechos Políticos

-Igualdad ante la Ley

-Protección Judicial

Posteriormente, en su capítulo tercero, la Convención establece los derechos económicos, sociales y culturales, sin embargo a diferencia de la Declaración, este instrumento no hace una enumeración de los mismos, y únicamente determina que "... los Estados partes se comprometen a adoptar providencias, tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional, especialmente económica y técnica, para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires, en la medida de los recursos disponibles, por vía legislativa u otros medios apropiados."

Posteriormente, la Convención estableció en su capítulo cuarto, lo referente a la suspensión de garantías, interpretación y aplicación de la misma.

La Convención al igual que la Declaración en su artículo 32, capítulo quinto, establece la correlación entre Deberes y Derechos.

En su parte segunda, la Convención establece los medios de protección, es decir, lo referente a la Comisión y a la Corte, a los que declara órganos competentes "... para

conocer de los asuntos relacionados con el cumplimiento de los compromisos contraídos por los Estados Partes de la Convención”.

En su parte tercera, la Convención se refiere a las Disposiciones Generales y Transitorias.

Finalmente respecto de la Convención, la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos durante su decimoctavo período ordinario de sesiones en 1988, sobre la base del primer borrador de trabajo preparado por la Comisión, abrió a la firma, el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, también llamado Protocolo de San Salvador, en cuyo Preámbulo los Estados Partes de la Convención Americana reconocen la estrecha relación existente entre los dos grupos de derechos “por cuanto las diferentes categorías de derechos constituyen un todo indisoluble que encuentra su base en el reconocimiento de la dignidad de la persona humana, por lo cual exigen una tutela y promoción permanente...”. Los Estados partes recuerdan igualmente que “sólo puede realizarse el ideal del ser humano libre, exento del temor y de la miseria, si se crean las condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos económicos, sociales y culturales, tanto como de sus derechos civiles y políticos”.

Al ratificar el protocolo, lo Estados Partes, al igual que en la Convención “... se comprometen a adoptar las medidas necesarias... hasta el máximo de los recursos disponibles y tomando en cuenta su grado de desarrollo, a fin de lograr progresivamente, y de conformidad con la legislación interna, la plena efectividad de los derechos que se reconocen en el presente Protocolo”, el cual se refiere al derecho al trabajo y a las condiciones laborales, al derecho a la seguridad social, salud, un medio ambiente sano,

alimentación, educación, a los beneficios de la cultura, al derecho a la familia y de los niños así como a los derechos de los ancianos y minusválidos.

Asimismo, existe también un Protocolo a la Convención Americana sobre Derechos Humanos Relativo a la Abolición de la Pena de Muerte.

### 1.6 Creación de la Corte Interamericana de Derechos Humanos

Como también ya lo mencione, la idea de establecer una Corte para proteger los derechos humanos en el continente americano surgió hace largo tiempo. Pero es hasta la Novena Conferencia Internacional Americana celebrada en Bogotá, Colombia, en 1948 cuando se adoptó la Resolución XXXI denominada "Corte para Proteger los Derechos del Hombre", en la que se consideró que la protección de esos derechos "... debe ser garantizada por un órgano jurídico, como quiera que no hay derecho propiamente asegurado sin el amparo de un tribunal competente", pues "... tratándose de derechos internacionalmente reconocidos la protección jurídica para ser eficaz debe emanar de un órgano internacional".

Por lo anterior, se le encomendó al Comité Jurídico Interamericano la elaboración de un proyecto de Estatuto para la creación de una Corte Interamericana destinada a garantizar los derechos del hombre. El Comité Jurídico Interamericano, en su informe al Consejo Interamericano de juriconsultos del 26 de septiembre de 1949, consideró que la "... falta de derecho positivo sustantivo sobre la materia" constituía "... un gran obstáculo en la elaboración del Estatuto de la Corte", y que lo aconsejable sería que una Convención que

contuviera normas de esta naturaleza procediera al Estatuto, estimando que el Consejo de Jurisconsultos debería proponer tal solución en la X Conferencia Interamericana.<sup>29</sup>

La Décima Conferencia de Caracas, Venezuela, celebrada en 1954 en su resolución XXIX denominada "Corte Interamericana para Proteger los Derechos Humanos", remitió a la Undécima Conferencia la consideración sobre el asunto, para que tomara una decisión con base en los estudios que al respecto hubiere realizado el Consejo de la Organización de los Estados Americanos, pero esta conferencia nunca llegó a celebrarse.

Posteriormente, como ya lo mencione, la Quinta Reunión de Consulta (1959), en la parte primera de la resolución sobre "Derechos Humanos", encomendó al Consejo Interamericano de Jurisconsultos la elaboración de dos proyectos de convención: uno sobre derechos humanos y otro sobre la creación de una Corte Interamericana de los Derechos Humanos y otros órganos adecuados para la tutela y observancia de tales derechos.

El Consejo de Jurisconsultos cumplió su cometido y en su Cuarta Reunión de Santiago de Chile, en 1959, elaboró un proyecto de Convención sobre Derechos Humanos, mismo que incluía la creación y funcionamiento de una Corte y una Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

El mencionado proyecto posteriormente se sometió al conocimiento de la Segunda Conferencia Interamericana Extraordinaria que, a su vez, acordó enviar el proyecto al Consejo de la Organización con el mandato de actualizarlo y complementarlo con el

---

<sup>29</sup> Comité Jurídico Interamericano, Recomendaciones e Informes. Documentos Oficiales (1949-1953) pgs. 105 a 110.

apoyo de la Comisión y de otros órganos y entidades que estimara convenientes, a fin de convocar a una Conferencia Especializada Interamericana.<sup>30</sup>

Con fecha 10 de abril de 1967, la Comisión presentó su dictamen al Consejo, adoptándose como se estableció en 1969 la Convención, misma que incluía dentro de la parte segunda el capítulo séptimo referente a la Corte.

La Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos en reunión celebrada en la Paz, Bolivia, en 1979, aprobó el Estatuto de la Corte en la Resolución 448, cuyo artículo décimo definía a la Corte como una institución autónoma cuyo objeto sería la aplicación e interpretación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Los Estados Partes de la Convención, en el séptimo período extraordinario de sesiones de la Asamblea General de la Organización de mayo de 1979, eligieron a los primeros siete jueces de la Corte, instalándose su sede en la ciudad de San José, Costa Rica, donde actualmente permanece, el día 3 de septiembre de 1979.

Una vez instalada la Corte, en el curso de su Tercer Período de Sesiones, llevado a cabo del 30 de julio al 9 de agosto de 1980, adoptó su Reglamento y complementó los trabajos sobre el Acuerdo Sede concertado con Costa Rica, en el que se estipularon las inmunidades y los privilegios de los miembros de la Corte, así como, de las personas que comparecen ante ella.

---

<sup>30</sup> Segunda Conferencia Interamericana Extraordinaria- Río de Janeiro 1965. OEA Documentos Oficiales OEA/Ser.C/1.13, pgs. 36 a 38.

Posteriormente, el Reglamento de la Corte fue reformado y aprobado en el Vigésimo Tercer Período Ordinario de Sesiones celebrado del 9 al 18 de enero de 1991. Su última reforma se llevó a cabo durante el XLIX periodo ordinario de sesiones, celebrado del 16 al 25 de noviembre del año 2000.

### 1.7 Instrumentos Interamericanos de Protección de los Derechos Humanos

En el ámbito del Sistema Interamericano, se han adoptado algunos instrumentos de protección de los derechos humanos sobre situaciones específicas, como son la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura<sup>31</sup>, la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas<sup>32</sup>, la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, mejor conocida como Convención de Belem do Pará<sup>33</sup>, y finalmente la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad<sup>34</sup>.

---

<sup>31</sup> Entro en vigor el 28 de febrero de 1987.

<sup>32</sup> Entro en vigor el 28 de marzo de 1996.

<sup>33</sup> Entro en vigor el 5 de marzo de 1995.

<sup>34</sup> Entro en vigor el 14 septiembre de 2001.

## CAPITULO 2. LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

La Corte, como ya lo mencione, entró en funciones en 1979 y tiene su sede en San José, Costa Rica. Se rige por tres instrumentos jurídicos; la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el Estatuto de la Corte Interamericana de Derechos Humanos<sup>1</sup> y el Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos<sup>2</sup>.

De acuerdo con su Estatuto, la Corte es una institución judicial autónoma y tiene como objetivo la aplicación e interpretación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos<sup>3</sup>. Adicionalmente, algunos otros instrumentos interamericanos le otorgan facultades para conocer de casos contenciosos o emitir una Opinión Consultiva<sup>4</sup>.

### 2.1 Organización

---

<sup>1</sup> Aprobado mediante Resolución No 448 adoptada por la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos en su noveno periodo de sesiones, celebrado en La Paz, Bolivia, en octubre de 1979.

<sup>2</sup> Reformado durante el LXI periodo ordinario de sesiones, celebrado del 20 de noviembre al 04 de diciembre del año 2003, y las sesiones 9 y 10 del día 25 de noviembre de 2003.

<sup>3</sup> Cfr. Artículo 62.3 de la Convención y artículo 1 del Estatuto.

<sup>4</sup> El Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales establece en su artículo 19.6 "En el caso de que los derechos establecidos en el párrafo a) del artículo 8 y en el artículo 13 fuesen violados por una acción imputable directamente a un Estado parte del presente Protocolo, tal situación podría dar lugar, mediante la participación de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, y cuando proceda de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, a la aplicación del sistema de peticiones individuales regulado por los artículos 44 a 51 y 61 a 69 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos."

La Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas establece en su artículo XIII "Para los efectos de la presente Convención, el trámite de las peticiones o comunicaciones presentadas ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en que se alegue la desaparición forzada de personas estará sujeto a los procedimientos establecidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y en los Estatutos y Reglamentos de la Comisión y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, incluso las normas relativas a medidas cautelares."

Finalmente, la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer "Convención Belem do Pará", establece "Los Estados Partes en esta Convención y la Comisión Interamericana de Mujeres, podrán requerir a la Corte Interamericana de Derechos Humanos opinión consultiva sobre la interpretación de esta Convención."

La Corte esta compuesta por siete jueces<sup>5</sup>, nacionales de los Estados miembros de la Organización de los Estados Americanos, estos son elegidos a título personal y deben ser juristas de la más alta autoridad moral, de reconocida competencia en materia de derechos humanos y reunir las condiciones requeridas para el ejercicio de las más elevadas funciones judiciales, conforme a la ley del Estado del cual sean nacionales o del Estado que los proponga<sup>6</sup> ante la Asamblea General de la Organización<sup>7</sup>. En el supuesto de que México quisiera proponer a un juez, este tendría que reunir los requisitos para ser Ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación<sup>8</sup>.

Los jueces son electos por un mandato de seis años y pueden ser reelegidos una sola vez<sup>9</sup> y aquellos quienes hayan terminado su mandato continuaran en los casos que conocieron y se encuentren en estado de sentencia, y no serán sustituidos por los nuevos jueces<sup>10</sup>. La figura del juez *ad hoc* existe de conformidad con el artículo 55.2 de la Convención Americana siempre que un juez llamado a conocer de un caso, sea nacional del Estado Parte en conflicto, tendrá que ser removido y otro Estado Parte designará a otra persona para que integre la Corte.<sup>11</sup>

La Corte tiene Presidente y Vicepresidente, de conformidad con los artículos 12 y 13 del Estatuto de la Corte y 3, 4 y 5 de su Reglamento. Todos los jueces, gozan desde el

---

<sup>5</sup> De acuerdo con el artículo 52.2 de la Convención y el artículo 4.2 del Estatuto de la Corte “no puede haber más de un juez de la misma nacionalidad.”

<sup>6</sup> Cfr. Artículo 52.1 de la Convención y artículos 4.1 del Estatuto de la Corte.

<sup>7</sup> Cfr. Artículos 53, 81 y 82 de la Convención y 6, 7, 8 y 9 del Estatuto de la Corte referentes al procedimiento de elección de los jueces de la Corte.

<sup>8</sup> Estos requisitos se establecen en el artículo 95 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Es importante señalar que dos juristas mexicanos han sido jueces de la Corte, el Doctor Héctor Fix-Zamudio y actualmente el Doctor Sergio García Ramírez.

<sup>9</sup> Cfr. Artículo 54.1 de la Convención y Artículo 5.1 del Estatuto de la Corte.

<sup>10</sup> Cfr. Artículo 54.3 de la Convención, 5.3 del Estatuto y 16.1 del Reglamento de la Corte

<sup>11</sup> En el mismo sentido y de forma ampliada el artículo 10 del Estatuto y el artículo 18 del Reglamento de la Corte establecen las reglas referentes al juez *ad hoc*.

momento de su elección de inmunidad diplomática<sup>12</sup>, asimismo, durante su mandato no se les sancionará por los votos y opiniones que emitan o los actos en los que participen en el ejercicio de su función como jueces de la Corte<sup>13</sup>.

La Corte como cualquier otro órgano internacional cuenta con una Secretaría<sup>14</sup> que está a cargo de un Secretario<sup>15</sup>, quien debe estar de forma permanente en la sede del órgano<sup>16</sup>.

## 2.2 Funcionamiento

De conformidad con los artículos 22 del Estatuto y 11 y 12 del Reglamento, la Corte sesiona en periodos ordinarios y extraordinarios, los primeros serán cuantos determine la misma Corte y de acuerdo con la necesidad de celebrarlos, los segundos serán convocados por el Presidente a iniciativa propia o por acuerdo de la mayoría de los jueces.

La Corte necesita un *quórum*, para tomar decisiones, de 5 jueces, las decisiones se toman por mayoría de los jueces presentes y en caso de que en una decisión se tenga un empate, el Presidente de la Corte<sup>17</sup> tiene voto de calidad.

Los idiomas oficiales de la Corte son los de la Organización de los Estados Americanos, es decir, español, inglés, portugués y francés, y el idioma de trabajo es el que cada año

---

<sup>12</sup> Cfr. Artículos 70.1 de la Convención y artículo 15.1 del Estatuto.

<sup>13</sup> Cfr. Artículo 70.2 de la Convención y artículo 15.2 del Estatuto.

<sup>14</sup> Artículo 59 de la Convención y artículo 14 del Estatuto.

<sup>15</sup> Artículos 58.2 y 58.3 de la Convención y artículo 7 del Reglamento.

<sup>16</sup> Artículo 58.1 de la Convención y artículo 3 del Estatuto.

<sup>17</sup> Artículo 56 de la Convención, artículo 23 del Estatuto y artículo 13 del Reglamento.

fija la Corte, aunque para los casos concretos, ésta podrá determinar el idioma de una de las partes<sup>18</sup>.

### 2.3 Competencia

La Corte esta facultada, de conformidad con los artículos 61.1 y 62.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, para conocer de un caso, cuando la Comisión o un Estado Parte<sup>19</sup> lo sometan a su consideración y siempre que el Estado demandado o demandante haya reconocido la competencia de esta Corte o lo haga para el caso concreto<sup>20</sup>.

Para que la Corte pueda conocer de un caso, se requiere que se haya agotado el procedimiento establecido en los artículos 48 a 50 de la Convención Americana, es decir, que haya sido conocido por la Comisión previamente y esta haya emitido un informe en el que se determine que el Estado Parte es responsable internacional de la violación de los instrumentos interamericanos respectivos<sup>21</sup>.

La otra facultad que le ha sido conferida a la Corte de conformidad con los artículos 64.1 de la Convención, 2.2 del Estatuto y 59, 63 y 60 del Reglamento de la Corte es la de emitir una opinión consultiva sobre la interpretación de la Convención Americana o algún otro tratado internacional en materia de derechos humanos, cuando así lo solicite un Estado Parte de la Organización de los Estados Americanos o alguno de los órganos establecidos en el capítulo X de la Carta de la Organización. También es posible de

---

<sup>18</sup> Cfr. Artículo 20 del Reglamento.

<sup>19</sup> En el mismo sentido artículos 2.1 y 28 del Estatuto.

<sup>20</sup> Cfr. Artículo 62.2 de la Convención.

<sup>21</sup> Cfr. Artículo 61.2 de la Convención.

conformidad con los artículos 64.2 de la Convención y 61 y 62 del Reglamento de la Corte que los Estados miembros de la Organización de los Estados Americanos la consulten respecto de la compatibilidad de su legislación interna y los instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos en el ámbito interamericano.

Finalmente, de conformidad con los artículos 63.2 de la Convención Americana y 16.3 y 25 del Reglamento de la Corte, esta puede dictar en casos de extrema gravedad y urgencia, medidas provisionales con el propósito de evitar daños irreparables a las personas, como podría ser estar en peligro la vida e integridad física.

## 2.4 Procedimiento

El procedimiento con motivo de un caso contencioso se inicia con la presentación de una demanda por parte de la Comisión o un Estado, misma que contendrá de acuerdo con el artículo 33 del Reglamento

"1. las pretensiones (incluidas las referidas a las reparaciones y costas); las partes en el caso; la exposición de los hechos; las resoluciones de apertura del procedimiento y de admisibilidad de la denuncia por la Comisión; las pruebas ofrecidas con indicación de los hechos sobre los cuales versarán; la individualización de los testigos y peritos y el objeto de sus declaraciones; los fundamentos de derecho y las conclusiones pertinentes. Además, la Comisión deberá consignar el nombre y la dirección del denunciante original, así como el nombre y la dirección de las presuntas víctimas, sus familiares o sus representantes debidamente acreditados en caso de ser posible.

2. los nombres de los Agentes o de los Delegados.

3. el nombre y dirección de los representantes de las presuntas víctimas y sus familiares. En caso de que esta información no sea señalada en la demanda, la Comisión será la representante procesal de aquéllas como garante del interés público bajo la Convención Americana, de modo a evitar la indefensión de las mismas.

Junto con la demanda se acompañará el informe a que se refiere el artículo 50 de la Convención, si es la Comisión la que la introduce.”

Este último informe a que hace referencia el Reglamento de la Corte es el que la Comisión ha incluido durante la última reforma a su Reglamento y constituye uno de los avances más importantes en la continua reforma al Sistema Interamericano, respecto de la opinión del o los peticionarios para someter el caso a consideración del órgano jurisdiccional<sup>22</sup> y su participación ante la Corte.

---

<sup>22</sup> El Reglamento de la Comisión establece

“Artículo 43. Informe sobre el fondo. Luego de la deliberación y voto sobre el fondo del caso, la Comisión procederá de la siguiente manera:

...

3. Notificará al peticionario la adopción del informe y su transmisión al Estado. En el caso de los Estados partes en la Convención Americana que hubieran aceptado la jurisdicción contenciosa de la Corte Interamericana, al notificar al peticionario la Comisión dará a éste la oportunidad de presentar, dentro del plazo de un mes, su posición respecto del sometimiento del caso a la Corte. Si el peticionario tuviera interés en que el caso sea sometido a la Corte, deberá presentar los siguientes elementos: a. la posición de la víctima o sus familiares, si fueran distintos del peticionario; b. los datos de la víctima y sus familiares; c. los fundamentos con base en los cuales considera que el caso debe ser remitido a la Corte; d. la prueba documental, testimonial y pericial disponible; e. pretensiones en materia de reparaciones y costas.”

Una vez recibida la demanda y después de que se la haya dado trámite a la misma por parte de la secretaría<sup>23</sup> y de contener los requisitos establecidos, se continuara con el trámite establecido en los artículos 36 a 52 del Reglamento de la Corte.

La Corte celebra audiencias con motivo de los casos contenciosos en donde se presentan los delegados de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos<sup>24</sup> y los agentes del Estado Parte<sup>25</sup>, los representantes de las víctimas<sup>26</sup>, así como, ante la solicitud de opiniones consultivas<sup>27</sup>.

El trámite de un caso puede terminar de forma anticipada de conformidad con los artículos 53, 54 y 55 del Reglamento, es decir, cuando se de por parte de la Comisión el desistimiento, el allanamiento de un Estado o el acuerdo de una solución amistosa, respectivamente, sin embargo la Corte tiene la facultad de proseguir con el conocimiento del caso si así lo considera.

Una vez terminado el trámite de un caso y después de las deliberaciones<sup>28</sup> y determinaciones<sup>29</sup> correspondientes, la Corte emite una sentencia motivada<sup>30</sup> en la que determina si el Estado Parte es responsable<sup>31</sup> internacional de violaciones a los instrumentos interamericanos respectivos<sup>32</sup> y la restitución en el goce de los derechos

---

<sup>23</sup> Cfr. Artículo 35 del Reglamento.

<sup>24</sup> Cfr. Artículo 22 del Reglamento.

<sup>25</sup> Cfr. Artículo 21 del Reglamento.

<sup>26</sup> Cfr. Artículo 23 del Reglamento.

<sup>27</sup> Cfr. Artículo 24.1 del Estatuto y los artículos 14.1, 40, 41, 42 y 43 del Reglamento.

<sup>28</sup> Cfr. Artículo 24.2 del Estatuto y artículo 14.2 del Reglamento.

<sup>29</sup> Cfr. Artículo 24.3 del Estatuto y los artículos 14.4 y 15 del Reglamento.

<sup>30</sup> Cfr. Artículo 66.1 de la Convención y artículo 29 del Reglamento.

<sup>31</sup> Los jueces de la Corte están facultados de conformidad con los artículos 66.2 de la Convención y artículos 14.4, 55.2 y 58.4 del Reglamento para emitir junto con la sentencia sus votos, los cuales pueden ser disidentes, razonados y concurrentes.

<sup>32</sup> Cfr. Artículo 56 del Reglamento.

conculcados o la reparación del daño<sup>33</sup>, este último rubro de las sentencias, es sin duda una de las más importantes, puesto que se refiere a las reparaciones como consecuencia de las violaciones cometidas.

Las sentencias de la Corte son definitivas e inapelables<sup>34</sup>, además de públicas<sup>35</sup> y tan sólo pueden ser interpretadas a solicitud de una de las partes<sup>36</sup> y éstas deben ser cumplidas por los Estados de conformidad con el artículo 68.1 de la Convención. La Corte, lamentablemente no cuenta con la facultad de ejecutar las sentencias, únicamente puede vigilar el cumplimiento de las mismas<sup>37</sup> y en los casos de incumplimiento o se ha cumplido de forma parcial, la Corte de conformidad con los artículos 65 de la Convención y 30 del Estatuto los incluye en su Informe anual ante la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos, como único medio de darle publicidad a las violaciones cometidas.

## 2.5 México y la Corte Interamericana de Derechos Humanos

México junto con Brasil eran dos de los Estados miembros de la Organización de los Estados Americanos que no habían aceptado la competencia contenciosa de la Corte, sin embargo el día 16 de diciembre de 1998<sup>38</sup> México, un día después que Brasil, reconoció como obligatoria su competencia en los siguientes términos

---

<sup>33</sup> Cfr. Artículos 63.1 y 68.2 de la Convención y artículos 16.2 y 31 del Reglamento.

<sup>34</sup> Cfr. Artículo 67 de la Convención y 29.3 del Reglamento.

<sup>35</sup> Cfr. Artículo 30 del Reglamento.

<sup>36</sup> Cfr. Artículo 67 de la Convención y artículo 59 del Reglamento.

<sup>37</sup> Cfr. Artículo 16.2 del Reglamento.

<sup>38</sup> Publicada en el Diario Oficial de la Federación el martes 08 de diciembre de 1998, pg. 2.

## "Declaración para el reconocimiento de la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos

1. Los Estados Unidos Mexicanos reconocen como obligatoria de pleno derecho, la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, sobre los casos relativos a la interpretación o aplicación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, de conformidad con el artículo 62.1 de la misma, a excepción de casos derivados de la aplicación del artículo 33 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

2. La aceptación de la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos solamente será aplicable a los hechos o a los actos jurídicos posteriores a la fecha del depósito de esta declaración, por lo que no tendrá efectos retroactivos.

3. La aceptación de la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos se hace con carácter general y continuará en vigor hasta un año después de la fecha en que los Estados Unidos Mexicanos notifiquen que la han denunciado."

Con lo anterior, nuestro país hoy se encuentra sujeto a los dos órganos del Sistema Interamericano encargados de velar por el cumplimiento de los instrumentos interamericanos en la materia, que ha ratificado y que contienen disposiciones relativas a la protección de las personas sujetas a su jurisdicción.

Si bien México ratificó la competencia de la Corte desde 1998, ésta sólo ha conocido tres casos con motivo de solicitudes de medidas provisionales de la Comisión. Son el caso de Digna Ochoa y Placido, el Centro de Derechos Humanos "Miguel Agustín Pro Juárez" y el caso del General Brigadier José Francisco Gallardo Rodríguez.

Respecto de casos contenciosos, la Comisión, con fecha 17 de febrero de 2003, sometió al conocimiento de la Corte el primero contra el Estado mexicano por violaciones a los artículos 5 (integridad personal), 7 (libertad personal), 8 (garantías judiciales), 25 (protección judicial) y 1.1 (obligaciones genéricas de respetar y garantizar) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y los artículos 6, 8 y 10 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, en agravio de Alfonso Martín del Campo Dodd y su familia.

Adicionalmente, la Comisión, el próximo año, estará en posibilidad de enviar el segundo caso contencioso para el conocimiento de la Corte, precisamente con relación al tema de la desaparición forzada de personas, el del Teniente de Infantería del Ejército Mexicano, Miguel Orlando Muñoz Guzmán.

Esperemos que aun con el reconocimiento de la competencia de la Corte por parte de México, internamente se logren salvaguardar los derechos humanos, pues estos órganos de protección son subsidiarios del orden jurídico doméstico, lo que significa que México debe cumplir sus compromisos internacionales en la materia de manera puntual, a fin de

no verse frecuentemente en un procedimiento internacional en donde se determine su responsabilidad.

## 2.6 Jurisprudencia

La Jurisprudencia de la Corte esta conformada por las sentencias de casos contenciosos, de opiniones consultivas y de las resoluciones con motivo de medidas provisionales.

### 2.6.1 Sentencias sobre casos contenciosos

La Corte al momento ha conocido de 48 casos, son los siguientes

Caso Velásquez Rodríguez vs Honduras

Caso Fairén Garbí y Solís Corrales vs Honduras

Caso Godínez Cruz vs Honduras

Caso Aloeboetoe y otros vs Suriname

Caso Gangaram Panday vs Suriname

Caso Neira Alegría y otros vs Perú

Caso Cayara vs Perú

Caso Caballero Delgado y Santana vs Colombia

Caso Maqueda vs Argentina

Caso El Amparo vs Venezuela

Caso Genie Lacayo vs Nicaragua

Caso de la "Panel Blanca" (Paniagua Morales y otros) vs Guatemala

Caso Castillo Páez vs Perú

Caso Loayza Tamayo vs Perú

Caso Garrido y Baigorria vs Argentina

Caso Blake vs Guatemala

Caso de los "Niños de la Calle" (Villagrán Morales y otros) vs Guatemala

Caso Suárez Rosero vs Ecuador

Caso Benavides Cevallos vs Ecuador

Caso Cantoral Benavides vs Perú

Caso Castillo Petrucci y otros vs Perú

Caso Cesti Hurtado vs Perú

Caso Durand y Ugarte vs Perú

Caso Ivcher Bronstein vs Perú

Caso del Tribunal Constitucional vs Perú

Caso del Caracazo vs Venezuela

Caso Baena Ricardo y otros vs Panamá

Caso Trujillo Oroza vs Bolivia

Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs Nicaragua

Caso Las Palmeras vs Colombia

Caso Bámaca Velásquez vs Guatemala

Caso "La Última Tentación de Cristo".(Olmedo Bustos y otros) vs Chile

Caso Barrios Altos vs Perú

Caso Hilaire vs Trinidad y Tobago

Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros vs Trinidad y Tobago

Caso Benjamin y otros vs Trinidad y Tobago

Caso Constantine y otros vs Trinidad y Tobago

Caso Cantos vs Argentina

Caso de los 19 Comerciantes vs Colombia

Caso Cinco Pensionistas vs Perú

Caso Juan Humberto Sánchez vs Honduras

Caso Bulacio vs Argentina

Caso Myrna Mack Chang vs Guatemala

Caso Maritza Urrutia vs Guatemala

Caso Masacre Plan de Sánchez vs Guatemala

Caso Molina Theissen vs Guatemala

Caso Herrera Ulloa vs Costa Rica

Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri vs Perú

## 2.6.2 Opiniones Consultivas

La Corte ha emitido hasta el momento 18 Opiniones Consultivas, estas son

"Otros Tratados" Objeto de la Función Consultiva de la Corte (Art. 64 Convención Americana sobre Derechos Humanos).

El Efecto de las Reservas sobre la Entrada en Vigencia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Restricciones a la Pena de Muerte (Arts. 4.2 y 4.4 Convención Americana sobre Derechos Humanos).

Propuesta de Modificación a la Constitución Política de Costa Rica Relacionada con la Naturalización.

La Colegiación Obligatoria de Periodistas (Arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos).

La Expresión "Leyes" en el Artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Exigibilidad del Derecho de Rectificación o Respuesta (Arts. 14.1, 1.1 y 2 Convención Americana sobre Derechos Humanos).

El Hábeas Corpus Bajo Suspensión de Garantías (Arts. 27.2, 25.1 y 7.6 Convención Americana sobre Derechos Humanos).

Garantías Judiciales en Estados de Emergencia (Arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos).

Interpretación de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre en el Marco del Artículo 64 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Excepciones al Agotamiento de los Recursos Internos (Arts. 46.1, 46.2.a y 46.2.b, Convención Americana sobre Derechos Humanos).

Compatibilidad de un Proyecto de Ley con el Artículo 8.2.h de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Ciertas Atribuciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (Arts. 41, 42, 44, 46, 47, 50 y 51 Convención Americana sobre Derechos Humanos).

Responsabilidad Internacional por Expedición y Aplicación de Leyes Violatorias de la Convención (Arts. 1 y 2 Convención Americana sobre Derechos Humanos).

Informes de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (Art. 51 Convención Americana sobre Derechos Humanos).

El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal.

Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño.

Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados.

### 2.6.3 Medidas Provisionales

La Corte ha conocido de 47 casos con motivo de solicitudes de medidas provisionales, son los siguientes

Caso Alemán Lacayo (Nicaragua)

Caso Álvarez y otros (Colombia)

Caso Bámaca Velásquez (Guatemala)

Caso Blake (Guatemala)

Caso Bustíos-Rojas (Perú)

Caso Caballero Delgado y Santana (Colombia)

Caso de la Cárcel de Urso Branco (Brasil)

Caso Carlos Nieto y otros (Venezuela)

Caso Carpio Nicolle (Guatemala)

Caso del Centro de Derechos Humanos Miguel Agustín Proh Juárez y otros (México)

Caso Cesti Hurtado (Perú)

Caso Chipoco (Perú)

Caso Chunimá (Guatemala)

Caso Clemente Teherán y otros (Colombia)

Caso Colotenango (Guatemala)

Caso Comunidad Mayagna (sumo) Awas Tingni (Nicaragua)

Caso de la Comunidad de la Paz de San José de Apartadó (Colombia)

Caso Comunidades del Jiguamiandó y del Curbaradó (Colombia)

Caso Diarios "El Nacional" y "Así es la Noticia" (Venezuela)

Caso Digna Ochoa y Placido y otros (México)

Caso Gallardo Rodríguez (México)

Caso Giraldo Cardona (Colombia)

Caso Gómez Paquiyauri (Perú)

Caso Haitianos y Dominicanos de Origen Haitiano en la República Dominicana (República Dominicana)

Caso Helen Mack Chang y otros (Guatemala)

Caso Herrera Ulloa (Costa Rica)

Caso Ivcher Bronstein (Perú)

Caso James y otros (Trinidad y Tobago)

Caso Periódico "La Nación" (Costa Rica)

Caso Liliana Ortega y otras (Venezuela)

Caso Loayza Tamayo (Perú)

Caso Lori Berenson (Perú)

Caso Luis Uzcátegui (Venezuela)

Caso Luisiana Ríos y otros (Venezuela)

Caso Lysias Fleury (Haití)

Caso de Marta Colomina y Liliana Velásquez (Venezuela)

Caso Masacre Plan de Sánchez (Guatemala)

Caso Paniagua Morales y otros y Vásquez y otros (Guatemala)

Caso de Penales Peruanos (Perú)

Caso Pueblo Indígena Kankuamo (Colombia)

Caso Pueblo Indígena de Sarayaku (Ecuador)

Caso Reggiardo Tolosa (Argentina)

Caso Serech y Saquic (Argentina)

Caso Suárez Rosero (Ecuador)

Caso del Tribunal Constitucional (Perú)

Caso Velásquez Rodríguez, Fiaren Garbi y Solís Corrales y Godínez Cruz (Honduras)

Caso Vogt (Guatemala)

### CAPITULO 3. CRITERIOS DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS EN MATERIA DE DESAPARICIÓN FORZADA DE PERSONAS

La Corte es uno de los tribunales internacionales de derechos humanos que más ha desarrollado jurisprudencia en materia de desaparición forzada de personas, de hecho, los tres primeros casos que presentó la Comisión ante este tribunal fueron en esta materia debido a la situación que se vivía en Honduras. De igual forma, es a partir de estos casos que la Corte establece los lineamientos de su competencia, mismos que a la fecha siguen vigentes y que son la base para sus actuales decisiones, así como la fundamentación por parte de los peticionarios de los casos ante la Comisión.

Lo que a continuación presento es una sistematización de la jurisprudencia de la Corte en materia de desaparición forzada de personas, y algunos otros criterios de casos de la misma Corte en diversas materias, pero que son aplicables de igual forma a los de desaparición forzada.

La sistematización está hecha, a partir de los diferentes temas derivados de los criterios vertidos en las sentencias de la Corte, que son aplicables a nivel interno, puesto que existen criterios de la Corte en la materia, con relación al Sistema Interamericano. Además, se incluyen criterios en los mismos temas emitidos por los diversos mecanismos de protección de la Organización de las Naciones Unidas, que ha tomado en cuenta la Corte para sus decisiones, votos de los jueces de la Corte y algunos ejemplos, que son los mismos casos de desaparición forzada de personas sobre los que se ha emitido una sentencia.

Es importante mencionar que esta sistematización tiene una necesaria relación con la Convención Americana sobre Derechos Humanos y con algunos otros instrumentos interamericanos de los que México es parte.

Finalmente, la sistematización está hecha sin comentario alguno, debido a la claridad con que la Corte ha creado los criterios y con el único propósito de que estos sean retomados de la misma forma, en la creación de una ley mexicana acorde con los estándares internacionales en la materia.

### 3.1 Definición, características y efectos de la desaparición forzada

#### 3.1.1 Definición

"La Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, en su artículo II, define la desaparición forzada como

la privación de la libertad a una o más personas, cualquiera que fuere su forma, cometida por agentes del Estado o por personas o grupos de personas que actúen con la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado, seguida de la falta de información o de la negativa a reconocer dicha privación de libertad o de informar sobre el paradero de la persona, con lo cual se impide el ejercicio de los recursos legales y de las garantías procesales pertinentes."<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> Corte I.D.H., **Caso Bámaca Velásquez**. Sentencia de 25 de noviembre de 2000. Serie C No. 70, párrafo 126.

### 3.1.2 Aspectos material e informal de la detención

"... [el artículo 7] contiene como garantías específicas, descritas en sus incisos 2 y 3, la prohibición de detenciones o arrestos ilegales o arbitrarios, respectivamente. Según el primero de tales supuestos normativos, nadie puede verse privado de la libertad sino por las causas, casos o circunstancias expresamente tipificadas en la ley (aspecto material), pero, además, con estricta sujeción a los procedimientos objetivamente definidos en la misma (aspecto formal). En el segundo supuesto, se está en presencia de una condición según la cual nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento por causas y métodos que -aún calificados de legales- puedan reputarse como incompatibles con el respeto a los derechos fundamentales del individuo por ser, entre otras cosas, irrazonables, imprevisibles o faltos de proporcionalidad."<sup>2</sup>

### 3.2 Características

"En la historia de la violación de los derechos humanos, las desapariciones no son una novedad. Pero su carácter sistemático y reiterado, su utilización como una técnica destinada a producir no sólo la desaparición misma, momentánea o permanente, de determinadas personas, sino también un estado generalizado de angustia, inseguridad y temor, ha sido relativamente reciente. Aunque esta práctica posee carácter más o menos universal, en América Latina ha presentado en los últimos años una excepcional intensidad."<sup>3</sup>

---

<sup>2</sup> Corte I.D.H., **Caso de los "Niños de la Calle" (Villagrán Morales y otros)**. Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 63

<sup>3</sup> Corte I.D.H., **Caso Velásquez Rodríguez**. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párrafo 149.

"El fenómeno de las desapariciones constituye una forma compleja de violación de los derechos humanos que debe ser comprendida y encarada de una manera integral."<sup>4</sup>

"...la doctrina y la práctica internacionales han calificado muchas veces las desapariciones como un delito contra la humanidad (Anuario Interamericano de Derechos Humanos, 1985, págs. 369, 687 y 1103). La Asamblea de la OEA ha afirmado que "es una afrenta a la conciencia del Hemisferio y constituye un crimen de lesa humanidad". También la ha calificado como "un cruel e inhumano procedimiento con el propósito de evadir la ley, en detrimento de las normas que garantizan la protección contra la detención arbitraria y el derecho a la seguridad e integridad personal..."<sup>5</sup>

### 3.2.1 Delito permanente

"Los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales, las medidas legislativas que fueren necesarias para tipificar como delito la desaparición forzada de personas, y a imponerle una pena apropiada que tenga en cuenta su extrema gravedad. Dicho delito será considerado como **continuado o permanente** mientras no se establezca el **destino o paradero de la víctima**."<sup>6</sup>

"...de acuerdo con los mencionados principios de derecho internacional...la desaparición forzada implica la violación de varios derechos reconocidos en los tratados internacionales de derechos humanos, entre ellos la Convención Americana, y que los efectos de estas infracciones, aún cuando algunas... se hubiesen consumado, pueden

---

<sup>4</sup> Corte I.D.H., **Caso Velásquez Rodríguez**. Op. Cit. párrafo 150.

<sup>5</sup> *Ibidem* párrafo 153.

<sup>6</sup> Corte I.D.H., **Caso Blake**. Excepciones Preliminares. Sentencia de 2 de julio de 1996. Serie C No. 27, párrafo 37.

prolongarse de manera **continua o permanente** hasta el momento en que se establezca **el destino o paradero de la víctima.**<sup>7</sup>

### 3.2.2 Sujeción a los derechos humanos

"...si bien se está en presencia de la detención de un insurgente durante un conflicto interno...de todas maneras debió asegurársele al detenido las garantías propias de todo Estado de Derecho, y sometérsele a un proceso legal...si bien el Estado tiene el derecho y la obligación de garantizar su seguridad y de mantener el orden público, debe realizar sus acciones "dentro de los límites y conforme a los procedimientos que permiten preservar tanto la seguridad pública como los derechos fundamentales de la persona humana."<sup>8</sup>

"Está más allá de toda duda que el Estado tiene el derecho y el deber de garantizar su propia seguridad. Tampoco puede discutirse que toda sociedad padece por las infracciones a su orden jurídico. Pero, por graves que puedan ser ciertas acciones y por culpables que puedan ser los reos de determinados delitos, no cabe admitir que el poder pueda ejercerse sin límite alguno o que el Estado pueda valerse de cualquier procedimiento para alcanzar sus objetivos, sin sujeción al derecho o a la moral. Ninguna actividad del Estado puede fundarse sobre el desprecio a la dignidad humana."<sup>9</sup>

---

<sup>7</sup> Corte I.D.H., **Caso Blake**. Excepciones Preliminares. Op. Cit. párrafo 39.

<sup>8</sup> Corte I.D.H., **Caso Bámaca Velásquez**. Op. Cit. párrafo 143.

<sup>9</sup> Corte I.D.H., **Caso Velásquez Rodríguez**. Op. Cit. párrafo 154.

### 3.3 Obligaciones de los Estados

#### 3.3.1 Respeto de los derechos y libertades

"La primera obligación asumida por los Estados Partes...es la de "respetar los derechos y libertades" reconocidos en la Convención. El ejercicio de la función pública tiene unos límites que derivan de que los derechos humanos son atributos inherentes a la dignidad humana y, en consecuencia, superiores al poder del Estado. Como ya lo ha dicho la Corte en otra ocasión,

... la protección a los derechos humanos, en especial a los derechos civiles y políticos recogidos en la Convención, parte de la afirmación de la existencia de ciertos atributos inviolables de la persona humana que no pueden ser legítimamente menoscabados por el ejercicio del poder público. Se trata de esferas individuales que el Estado no puede vulnerar o en los que sólo puede penetrar limitadamente. Así, en la protección de los derechos humanos, está necesariamente comprendida la noción de la restricción al ejercicio del poder estatal (*La expresión "leyes" en el artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-6/86 del 9 de mayo de 1986. Serie A No. 6, párr. 21*).<sup>10</sup>

#### 3.3.2 Garantizar

"La segunda obligación de los Estados Partes es la de "garantizar" el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos en la Convención a toda persona sujeta a su

---

<sup>10</sup> Corte I.D.H., *Caso Velásquez Rodríguez*. Op. Cit. párrafo 165.

jurisdicción. Esta obligación implica el deber de los Estados Partes de organizar todo el aparato gubernamental y, en general, todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público, de manera tal que sean capaces de asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos. Como consecuencia de esta obligación los Estados deben prevenir, investigar y sancionar toda violación de los derechos reconocidos por la Convención y procurar, además, el restablecimiento, si es posible, del derecho conculcado y, en su caso, la reparación de los daños producidos por la violación de los derechos humanos.”<sup>11</sup>

“La Convención Americana garantiza a toda persona el acceso a la justicia para proteger sus derechos, y recaen sobre los Estados Partes los deberes de prevenir, investigar, identificar y sancionar a los autores y encubridores de las violaciones de los derechos humanos.”<sup>12</sup>

“La obligación de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos no se agota con la existencia de un orden normativo dirigido a hacer posible el cumplimiento de esta obligación, sino que comparte la necesidad de una conducta gubernamental que asegure la existencia, en la realidad, de una eficaz garantía del libre y pleno ejercicio de los derechos humanos.”<sup>13</sup>

---

<sup>11</sup> Corte I.D.H., **Caso Velásquez Rodríguez**. Op. Cit. párrafo 166.

<sup>12</sup> Corte I.D.H., **Caso de la “Panel Blanca” (Paniagua Morales y otros)**. Reparaciones (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 25 de mayo de 2001. Serie C No. 76, párrafo 198.

<sup>13</sup> Corte I.D.H., **Caso Velásquez Rodríguez**. Op. Cit. párrafo 167.

"...en toda circunstancia en la cual un órgano o funcionario del Estado o de una institución de carácter público lesione indebidamente uno de tales derechos, se está ante un supuesto de inobservancia del deber de respeto..."<sup>14</sup>

### 3.3.3 Prevenir

"El Estado está en el deber jurídico de prevenir, razonablemente, las violaciones de los derechos humanos, de investigar seriamente con los medios a su alcance las violaciones que se hayan cometido dentro del ámbito de su jurisdicción a fin de identificar a los responsables, de imponerles las sanciones pertinentes y de asegurar a la víctima una adecuada reparación."<sup>15</sup>

"El deber de prevención abarca todas aquellas medidas de carácter jurídico, político, administrativo y cultural que promuevan la salvaguarda de los derechos humanos y que aseguren que las eventuales violaciones a los mismos sean efectivamente consideradas y tratadas como un hecho ilícito que, como tal, es susceptible de acarrear sanciones para quien las cometa, así como la obligación de indemnizar a las víctimas por sus consecuencias perjudiciales. No es posible hacer una enumeración detallada de esas medidas, que varían según el derecho de que se trate y según las condiciones propias de cada Estado Parte. Es claro, a su vez, que la obligación de prevenir es de medio o comportamiento y no se demuestra su incumplimiento por el mero hecho de que un derecho haya sido violado. Pero sí es obvio, en cambio, que el sometimiento de detenidos a cuerpos represivos oficiales que impunemente practiquen la tortura y el asesinato representa, por sí mismo, una infracción al deber de prevención de violaciones a los

---

<sup>14</sup> Ibidem párrafo 168.

<sup>15</sup> Corte I.D.H., **Caso Velásquez Rodríguez**. Op. Cit. párrafo 174.

derechos a la integridad física y a la vida, aun en el supuesto de que una persona dada no haya sufrido torturas o no haya sido ultimada, o si esos hechos no pueden demostrarse en el caso concreto.”<sup>16</sup>

### 3.3.4 Responsabilidad del Estado por no prevenir

“Es, pues, claro que, en principio, es imputable al Estado toda violación a los derechos reconocidos por la Convención cumplida por un acto del poder público o de personas que actúan prevalidas de los poderes que ostentan por su carácter oficial. No obstante, no se agotan allí las situaciones en las cuales un Estado está obligado a prevenir, investigar y sancionar las violaciones a los derechos humanos, ni los supuestos en que su responsabilidad puede verse comprometida por efecto de una lesión a esos derechos. En efecto, un hecho ilícito violatorio de los derechos humanos que inicialmente no resulte imputable directamente a un Estado, por ejemplo, por ser obra de un particular o por no haberse identificado al autor de la transgresión, puede acarrear la responsabilidad internacional del Estado, no por ese hecho en sí mismo, sino por falta de la debida diligencia para prevenir la violación o para tratarla en los términos requeridos por la Convención.”<sup>17</sup>

“...es irrelevante la intención o motivación del agente que materialmente haya violado los derechos reconocidos por la Convención, hasta el punto que la infracción a la misma puede establecerse incluso si dicho agente no está individualmente identificado. Lo decisivo es dilucidar si una determinada violación a los derechos humanos reconocidos por la Convención ha tenido lugar con el apoyo o la tolerancia del poder público o si éste

---

<sup>16</sup> Ibidem párrafo 175.

<sup>17</sup> Corte I.D.H., **Caso Velásquez Rodríguez**. Op. Cit. párrafo 172.

ha actuado de manera que la transgresión se haya cumplido en defecto de toda prevención o impunemente. En definitiva, de lo que se trata es de determinar si la violación a los derechos humanos resulta de la inobservancia por parte de un Estado de sus deberes de respetar y de garantizar dichos derechos, que le impone el artículo 1.1 de la Convención.”<sup>18</sup>

### 3.3.5 Investigar

“El Estado está, por otra parte, obligado a investigar toda situación en la que se hayan violado los derechos humanos protegidos por la Convención. Si el aparato del Estado actúa de modo que tal violación quede impune y no se restablezca, en cuanto sea posible, a la víctima en la plenitud de sus derechos, puede afirmarse que ha incumplido el deber de garantizar su libre y pleno ejercicio a las personas sujetas a su jurisdicción. Lo mismo es válido cuando se tolere que los particulares o grupos de ellos actúen libre o impunemente en menoscabo de los derechos humanos...”<sup>19</sup>

“En ciertas circunstancias puede resultar difícil la investigación de hechos que atenten contra derechos de la persona. La de investigar es, como la de prevenir, una obligación de medio o comportamiento que no es incumplida por el solo hecho de que la investigación no produzca un resultado satisfactorio. Sin embargo, debe emprenderse con seriedad y no como una simple formalidad condenada de antemano a ser infructuosa. Debe tener un sentido y ser asumida por el Estado como un deber jurídico propio y no como una simple gestión de intereses particulares, que dependa de la iniciativa procesal de la víctima o de sus familiares o de la aportación privada de elementos probatorios, sin

---

<sup>18</sup> *Ibidem* párrafo 173.

<sup>19</sup> Corte I.D.H., *Caso Velásquez Rodríguez*. Op. Cit. párrafo 176.

que la autoridad pública busque efectivamente la verdad. Esta apreciación es válida cualquiera sea el agente al cual pueda eventualmente atribuirse la violación, aun los particulares, pues, si sus hechos no son investigados con seriedad, resultarían, en cierto modo, auxiliados por el poder público, lo que comprometería la responsabilidad internacional del Estado.<sup>20</sup>

"...la circunstancia de que el aparato del Estado se haya abstenido de actuar... representa un incumplimiento imputable...de los deberes contraídos en virtud del artículo 1.1 de la Convención..."<sup>21</sup>

### 3.4 Responsabilidad del Estado por la acción u omisión de sus autoridades

"...todo menoscabo a los derechos humanos reconocidos en la Convención que pueda ser atribuido, según las reglas del Derecho internacional, a la acción u omisión de cualquier autoridad pública, constituye un hecho imputable al Estado que compromete su responsabilidad..."<sup>22</sup>

"...Es suficiente la demostración de que ha habido apoyo o tolerancia del poder público en la infracción de los derechos reconocidos en la Convención. Además, también se compromete la responsabilidad internacional del Estado cuando éste no realice las actividades necesarias, de acuerdo con su derecho interno, para identificar y, en su caso, sancionar a los autores de las propias violaciones."<sup>23</sup>

---

<sup>20</sup> Ibidem párrafo 177.

<sup>21</sup> Corte I.D.H., **Caso Velásquez Rodríguez**. Op. Cit. párrafo 182.

<sup>22</sup> Ibidem párrafo 164.

<sup>23</sup> Corte I.D.H., **Caso de la "Panel Blanca" (Paniagua Morales y otros)**. Sentencia de 8 de marzo de 1998. Serie C No. 37, párrafo 91.

"Esa conclusión es independiente de que el órgano o funcionario haya actuado en contravención de disposiciones del derecho interno o desbordado los límites de su propia competencia, puesto que es un principio de Derecho internacional que el Estado responde por los actos de sus agentes realizados al amparo de su carácter oficial y por las omisiones de los mismos aun si actúan fuera de los límites de su competencia o en violación del derecho interno."<sup>24</sup>

"El mencionado principio se adecúa (sic) perfectamente a la naturaleza de la Convención, que se viola en toda situación en la cual el poder público sea utilizado para lesionar los derechos humanos en ella reconocidos."<sup>25</sup>

### 3.5 Continuidad del Estado

"Según el principio de Derecho internacional de la identidad o continuidad del Estado, la responsabilidad subsiste con independencia de los cambios de gobierno en el transcurso del tiempo y, concretamente, entre el momento en que se comete el hecho ilícito que genera la responsabilidad y aquél en que ella es declarada. Lo anterior es válido también en el campo de los derechos humanos aunque, desde un punto de vista ético o político, la actitud del nuevo gobierno sea mucho más respetuosa de esos derechos que la que tenía el gobierno en la época en la que las violaciones se produjeron."<sup>26</sup>

---

<sup>24</sup> Corte I.D.H., **Caso Velásquez Rodríguez**. Op. Cit. párrafo 170.

<sup>25</sup> *Ibidem* párrafo 171.

<sup>26</sup> *Ibidem* párrafo 184.

### 3.6 Implicaciones de la desaparición forzada

“...al llevar a cabo o tolerar acciones dirigidas a realizar desapariciones forzadas o involuntarias, al no investigarlas de manera adecuada y al no sancionar, en su caso, a los responsables, el Estado viola el deber de respetar los derechos reconocidos por la Convención y de garantizar su libre y pleno ejercicio, tanto de la víctima como de sus familiares, para conocer el paradero de aquélla.”<sup>27</sup>

### 3.7 Violación grave de los derechos humanos

“La desaparición forzada o involuntaria constituye una de las más graves y crueles violaciones de los derechos humanos, pues no sólo produce una privación arbitraria de la libertad sino que pone en peligro la integridad personal, la seguridad y la propia vida del detenido. Además, le coloca en un estado de completa indefensión, acarreado otros delitos conexos. De ahí la importancia de que el Estado tome todas las medidas necesarias para evitar dichos hechos, los investigue y sancione a los responsables y además informe a los familiares el paradero del desaparecido y los indemnice en su caso.”<sup>28</sup>

“La práctica de desapariciones, a más de violar directamente numerosas disposiciones de la Convención, como las señaladas, significa una ruptura radical de este tratado, en cuanto implica el craso abandono de los valores que emanan de la dignidad humana y de los principios que más profundamente fundamentan el sistema interamericano y la misma Convención. La existencia de esa práctica, además, supone el desconocimiento del deber

---

<sup>27</sup> Corte I.D.H., **Caso Bámaca Velásquez**. Op. Cit. párrafo 129.

<sup>28</sup> Corte I.D.H., **Caso Blake**. Sentencia de 24 de enero de 1998. Serie C No. 36, párrafo 66.

de organizar el aparato del Estado de modo que se garanticen los derechos reconocidos en la Convención...<sup>29</sup>

### 3.8 Violaciones a la Convención Americana sobre Derechos Humanos

#### 3.8.1 Libertad personal (artículo 7)

“La desaparición forzada de seres humanos constituye una **violación múltiple y continuada** de numerosos derechos reconocidos en la Convención y que los Estados Partes están obligados a respetar y garantizar. El secuestro de la persona es un caso de privación arbitraria de libertad que conculca, además, el derecho del detenido a **ser llevado** sin demora ante un **juez** y a **interponer** los **recursos adecuados** para controlar la legalidad de su arresto, que infringe el artículo 7 de la Convención que reconoce el derecho a la libertad personal...<sup>30</sup>

“Tanto este Tribunal como la Corte Europea han considerado de particular importancia el pronto control judicial de las detenciones para prevenir las arbitrariedades. Un individuo que ha sido privado de su libertad sin ningún tipo de control judicial debe ser liberado o puesto inmediatamente a disposición de un juez, pues el cometido esencial del artículo 7 de la Convención es la protección de la libertad del individuo contra la interferencia del Estado. La Corte Europea ha sostenido que si bien el vocablo “inmediatamente” debe ser interpretado de conformidad con las características especiales de cada caso, ninguna situación, por grave que sea, otorga a las autoridades la potestad de prolongar indebidamente el período de detención...Dicho Tribunal destacó que la falta de

---

<sup>29</sup> Corte I.D.H., **Caso Velásquez Rodríguez**. Op. Cit. párrafo 158.

<sup>30</sup> Corte I.D.H., **Caso Velásquez Rodríguez**. Op. Cit. párrafo 155.

reconocimiento de la detención de un individuo es una completa negación de las garantías que deben ser otorgadas y una más grave violación del artículo en cuestión.”<sup>31</sup>

“En el mismo sentido... al protegerse la libertad personal, se está salvaguardando

tanto la protección de la libertad física de los individuos como la seguridad personal, en un contexto en el que la ausencia de garantías puede resultar en la subversión de la regla de derecho y en la privación a los detenidos de las formas mínimas de protección legal.”<sup>32</sup>

“En casos de desaparición forzada de personas... ésta representa un fenómeno de ‘privación arbitraria de libertad que conculca, además, el derecho del detenido a ser llevado sin demora ante un juez y a interponer los recursos adecuados para controlar la legalidad de su arresto, todo lo cual infringe el artículo 7 de la Convención’.”<sup>33</sup>

### 3.8.2 Integridad personal (artículo 5)

“...el aislamiento prolongado y la incomunicación coactiva a los que se ve sometida la víctima representan, por sí mismos, formas de tratamiento cruel e inhumano, lesivas de la libertad psíquica y moral de la persona y del derecho de todo detenido al respeto debido a la dignidad inherente al ser humano, lo que constituye, por su lado, la violación de las disposiciones del artículo 5 de la Convención que reconocen el derecho a la integridad personal...”<sup>34</sup>

---

<sup>31</sup> Corte I.D.H., **Caso Bámaca Velásquez**. Op. Cit. párrafo 140.

<sup>32</sup> Corte I.D.H., **Caso Bámaca Velásquez**. Op. Cit. párrafo 141.

<sup>33</sup> *Ibidem* párrafo 142.

<sup>34</sup> Corte I.D.H., **Caso Velásquez Rodríguez**. Op. Cit. párrafo 156.

### 3.8.2.1 Incomunicación

"...una "persona ilegalmente detenida se encuentra en una situación agravada de vulnerabilidad, de la cual surge un riesgo cierto de que se le vulneren otros derechos, como el derecho a la integridad física y a ser tratada con dignidad". A lo anterior habría que agregar que "el **aislamiento prolongado** y la **incomunicación coactiva** a los que se ve sometida la víctima representan, por sí mismos, formas de **tratamiento cruel e inhumano**, lesivas de la **integridad psíquica y moral** de la persona y del derecho de todo detenido al respeto debido a la dignidad inherente al ser humano". Esta **incomunicación** produce en el detenido **sufrimientos morales y perturbaciones psíquicas**, lo coloca en una situación de particular **vulnerabilidad** y acrecienta el riesgo de **agresión y arbitrariedad** en los centros de detención. Por todo ello..."en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos [...] la incomunicación debe ser excepcional y [...] su uso durante la detención puede constituir un acto contrario a la dignidad humana."<sup>35</sup>

### 3.8.2.2 Tortura

"...la circunstancia de que un Estado sea confrontado con una situación de convulsión interna no debe acarrear restricciones a la protección de la integridad física de la persona. Específicamente, la Corte ha señalado que

... [t]odo uso de la fuerza que no sea estrictamente necesario por el propio comportamiento de la persona detenida constituye un atentado a la

---

<sup>35</sup> Corte I.D.H., **Caso Bámaca Velásquez**. Op. Cit. párrafo 150.

dignidad humana [...] en violación del artículo 5 de la Convención Americana.<sup>36</sup>

“De acuerdo con el artículo 1 de la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, la tortura implica que se inflijan a una persona penas o sufrimientos físicos o mentales deliberadamente dirigidos a intimidar, castigar, investigar o prevenir crímenes, penar su comisión o con cualquier otro fin.”<sup>37</sup>

“La Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura define ésta en su artículo 2, como

todo acto realizado intencionalmente por el cual se inflijan a una persona penas o sufrimientos físicos o mentales, con fines de investigación criminal, como medio intimidatorio, como castigo personal, como medida preventiva, como pena o con cualquier otro fin. Se entenderá también como tortura la aplicación sobre una persona de métodos tendientes a anular la personalidad de la víctima o a disminuir su capacidad física o mental, aunque no causen dolor físico o angustia psíquica.

Y agrega

No estarán comprendidos en el concepto de tortura las penas o sufrimientos físicos o mentales que sean únicamente consecuencia de medidas legales o inherentes a éstas, siempre que no incluyan la

---

<sup>36</sup> Ibidem párrafo 155.

<sup>37</sup> Corte I.D.H., **Caso Bámaca Velásquez**. Op. Cit. párrafo 156.

realización de los actos o la aplicación de los métodos a que se refiere el presente artículo.”<sup>38</sup>

“La desaparición...es violatoria del derecho a la integridad personal reconocido en el artículo 5 de la Convención. En primer lugar porque el solo hecho del aislamiento prolongado y de la incomunicación coactiva, representa un tratamiento cruel e inhumano que lesiona la integridad psíquica y moral de la persona y el derecho de todo detenido a un trato respetuoso de su dignidad, en contradicción con los párrafos 1 y 2 del citado artículo. En segundo lugar porque, aun cuando no ha sido demostrado de modo directo que...fue torturado físicamente, la mera circunstancia de que su secuestro y cautiverio hayan quedado a cargo de autoridades que comprobadamente sometían a los detenidos a vejámenes, crueldades y torturas representa la inobservancia...del deber que le impone el artículo 1.1, en relación con los párrafos 1 y 2 del artículo 5 de la Convención. En efecto, la garantía de la integridad física de toda persona y de que todo aquél que sea privado de su libertad sea tratado con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano, implica la prevención razonable de situaciones virtualmente lesivas de los derechos protegidos.”<sup>39</sup>

### 3.8.2.3 Ejemplo

“La Corte da por probado con las declaraciones de los testigos presenciales (sic), que el señor Castillo Páez, después de ser detenido por agentes de la Policía fue introducido en la maletera del vehículo oficial. Lo anterior constituye una infracción al artículo 5 de la Convención que tutela la integridad personal, ya que, aún cuando no hubiesen existido

---

<sup>38</sup> Ibidem párrafo 157.

<sup>39</sup> Corte I.D.H., **Caso Velásquez Rodríguez**. Op. Cit. párrafo 187.

otros maltratos físicos o de otra índole, esa acción por sí sola debe considerarse claramente contraria al respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.<sup>40</sup>

### 3.8.3 Vida (artículo 4)

“La práctica de desapariciones, en fin, ha implicado con frecuencia la **ejecución** de los detenidos, en **secreto** y sin **fórmula de juicio**, seguida del **ocultamiento** del cadáver con el objeto de **borrar** toda huella material del crimen y de procurar la **Impunidad** de quienes lo cometieron, lo que significa una brutal violación del derecho a la vida, reconocido en el artículo 4 de la Convención...”<sup>41</sup>

#### 3.8.3.1 Criterio en Naciones Unidas

“Tal como ha señalado el ya mencionado Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas,

[l]a protección contra la privación arbitraria de la vida que se requiere de forma explícita en la tercera frase del párrafo 1 del artículo 6 [del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos] es de importancia capital. El Comité considera que los Estados Partes no sólo deben tomar medidas para evitar y castigar los actos criminales que entrañen la privación de la vida, sino también evitar que sus propias fuerzas de seguridad maten de forma arbitraria. La privación de la vida por las autoridades del Estado es una cuestión de suma gravedad. Por consiguiente, [el Estado] debe

---

<sup>40</sup> Corte I.D.H., **Caso Castillo Páez**. Sentencia de 3 de noviembre de 1997. Serie C No. 34, párrafo 66.

<sup>41</sup> Corte I.D.H., **Caso Velásquez Rodríguez**. Op. Cit. párrafo 157.

controlar y limitar estrictamente las circunstancias en que dichas autoridades pueden privar de la vida a una persona<sup>42, 43</sup>.

### 3.8.3.2 Presunción de muerte

"...con la desaparición de personas se violan varios derechos establecidos en la Convención, entre ellos el de la vida, cuando hubiese transcurrido... un período de varios años sin que se conozca el paradero de la víctima."<sup>44</sup>

"No puede admitirse el argumento del Estado en el sentido de que la situación misma de la indeterminación del paradero de una persona, no implica que hubiese sido privada de su vida, ya que *"faltaría... el cuerpo del delito"*, como lo exige, según él, la doctrina penal contemporánea. Es inaceptable este razonamiento puesto que bastaría que los autores de una desaparición forzada ocultasen o destruyesen el cadáver de la víctima, lo que es frecuente en estos casos, para que se produjera la impunidad absoluta de los infractores, quienes en estas situaciones pretenden borrar toda huella de la desaparición."<sup>45</sup>

### 3.8.3.3 Ejemplos

"...El contexto en que se produjo la desaparición y la circunstancia de que siete años después continúe ignorándose qué ha sido de él, son de por sí suficientes para concluir razonablemente que **Manfredo Velásquez** fue privado de su vida. Sin embargo, incluso manteniendo un mínimo margen de duda, debe tenerse presente que su suerte fue librada

---

<sup>42</sup> Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas, Comentario General 6/1982, pg. 3.

<sup>43</sup> Corte I.D.H., **Caso Bámaca Velásquez**. Op. Cit. párrafo 172.

<sup>44</sup> Corte I.D.H., **Caso Castillo Páez**. Op. Cit. párrafo 72.

<sup>45</sup> *Ibidem* párrafo 73.

a manos de autoridades cuya práctica sistemática comprendía la ejecución sin fórmula de juicio de los detenidos y el ocultamiento del cadáver para asegurar su impunidad. Ese hecho, unido a la falta de investigación de lo ocurrido, representa una infracción de un deber jurídico...establecido en el artículo 1.1 de la Convención en relación al artículo 4.1 de la misma, como es el 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 implica la prevención razonable de situaciones que puedan redundar en la supresión de ese derecho."<sup>46</sup>

"...por las circunstancias en que ocurrió la detención de Bámaca Velásquez a manos de agentes del Estado, la condición de la víctima como comandante de la guerrilla, la práctica estatal de desapariciones forzadas y ejecuciones extrajudiciales (*supra* 121 b, d, f, g) y el transcurso de 8 años y 8 meses desde que aquél fue capturado sin que se haya vuelto a tener noticias de él, hacen presumir al Tribunal que Bámaca Velásquez fue ejecutado."<sup>47</sup>

"La Corte considera demostrada la violación del artículo 4 de la Convención que protege el derecho a la vida, ya que el señor Castillo Páez fue detenido arbitrariamente por agentes de la Policía del Perú; que dicha detención fue negada por las mismas autoridades, las cuales, por el contrario, lo ocultaron para que no fuese localizado, y que desde entonces se desconoce su paradero por lo que se puede concluir que, debido al tiempo transcurrido desde el 21 de octubre de 1990 a la fecha, la víctima ha sido privada de la vida."<sup>48</sup>

---

<sup>46</sup> Corte I.D.H., **Caso Velásquez Rodríguez**. Op. Cit. párrafo 188.

<sup>47</sup> Corte I.D.H., **Caso Bámaca Velásquez**. Op. Cit. párrafo 173.

<sup>48</sup> Corte I.D.H., **Caso Castillo Páez**. Op. Cit. párrafo 71.

### 3.8.4 Protección judicial (artículo 25) y garantías judiciales (artículo 8)

"...Dondequiera que esta práctica ha existido, ella ha sido posible precisamente por la inexistencia o ineficacia de los recursos internos para proteger los derechos esenciales de los perseguidos por las autoridades..."<sup>49</sup>

"...los Estados Partes se obligan a suministrar recursos judiciales efectivos a las víctimas de violación de los derechos humanos (art. 25), recursos que deben ser sustanciados de conformidad con las reglas del debido proceso legal (art. 8.1), todo ello dentro de la obligación general a cargo de los mismos Estados, de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos por la Convención a toda persona que se encuentre bajo su jurisdicción (Artículo 1)..."<sup>50</sup>

"...cuando quien denuncia una violación de los derechos humanos aduce que no existen dichos recursos o que son ilusorios, la puesta en marcha de tal protección puede no sólo estar justificada sino ser urgente..."<sup>51</sup>

#### 3.8.4.1 Protección judicial. Criterio en Naciones Unidas

"Además, dicho artículo, que consagra el deber del Estado de proveer recursos internos eficaces, constituye un importante medio para determinar el paradero de las personas privadas de libertad y para prevenir las desapariciones forzadas en toda circunstancia

---

<sup>49</sup> Corte I.D.H., **Caso Velásquez Rodríguez**. Excepciones Preliminares. Sentencia de 26 de junio de 1987. Serie C No. 1, párrafo 94.

<sup>50</sup> *Ibidem* párrafo 91.

<sup>51</sup> *Ibidem* párrafo 93.

(Declaración de Naciones Unidas sobre la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas, Art. 9).<sup>52</sup>

#### 3.8.4.2 Características de los recursos

"...los principios del Derecho Internacional generalmente reconocidos...no se refieren sólo a la existencia formal de tales recursos, sino también a que éstos sean **adecuados y efectivos**..."<sup>53</sup>

#### 3.8.4.3 Adecuados

"Que sean adecuados significa que la **función** de esos recursos, dentro del sistema del derecho interno, sea **idónea** para proteger la situación jurídica infringida. En todos los ordenamientos internos existen múltiples recursos, pero no todos son aplicables en todas las circunstancias. Si, en un caso específico, el recurso **no es adecuado**, es obvio que **no hay que agotarlo**. Así lo indica el principio de que la norma está encaminada a producir un efecto y no puede interpretarse en el sentido de que no produzca ninguno o su resultado sea manifiestamente absurdo o irrazonable..."<sup>54</sup>

#### 3.8.4.4 Efectivos

"Un recurso debe ser, además, eficaz, es decir, **capaz** de producir el **resultado** para el que ha sido concebido. El de exhibición personal puede volverse **ineficaz** si se le subordina a **exigencias procesales** que lo hagan **inaplicable**, si, de hecho, carece de

---

<sup>52</sup> Corte I.D.H., **Caso Blake**. Op. Cit. párrafo 103.

<sup>53</sup> Corte I.D.H., **Caso Velásquez Rodríguez**. Op. Cit. párrafo 61.

<sup>54</sup> *Ibidem* párrafo 64.

virtualidad para obligar a las autoridades, resulta peligroso para los interesados intentarlo o no se aplica imparcialmente.”<sup>55</sup>

“...Esta disposición sobre el derecho a un recurso efectivo ante los jueces o tribunales nacionales competentes, constituye uno de los pilares básicos, no sólo de la Convención Americana, sino del propio Estado de Derecho en una sociedad democrática en el sentido de la Convención.”<sup>56</sup>

#### 3.8.4.5 Ejemplo

“En efecto, de los testimonios y de las demás pruebas aportadas y no desvirtuadas, se concluye que, si bien existían en Honduras, durante la época de que aquí se habla, recursos legales que hubieran eventualmente permitido hallar a una persona detenida por las autoridades, tales recursos eran ineficaces, tanto porque la detención era clandestina como porque, en la práctica, tropezaban con formalismos que los hacían inaplicables o porque las autoridades contra las cuales se dictaban llanamente los ignoraban o porque abogados y jueces ejecutores eran amenazados e intimidados por aquéllas.”<sup>57</sup>

#### 3.9 Habeas Corpus como recurso adecuado y efectivo en las desapariciones forzadas

“...la exhibición personal o hábeas corpus sería, normalmente, el adecuado para hallar a una persona presuntamente detenida por las autoridades, averiguar si lo está legalmente y, llegado el caso, lograr su libertad...**si el recurso de exhibición personal existiera...identificar el lugar de detención y la autoridad respectiva, no sería**

---

<sup>55</sup> Ibidem párrafo 66.

<sup>56</sup> Corte I.D.H., **Caso Castillo Páez**. Op. Cit. párrafo 82.

<sup>57</sup> Corte I.D.H., **Caso Velásquez Rodríguez**. Op. Cit. párrafo 80.

**adecuado** para encontrar a una persona detenida clandestinamente por las autoridades del Estado, puesto que, en estos casos sólo **existe prueba referencial** de la detención y se **ignora el paradero** de la víctima.”<sup>58</sup>

“El artículo 25 se encuentra íntimamente ligado con la obligación general del artículo 1.1 de la Convención Americana, al atribuir funciones de protección al derecho interno de los Estados Partes. El hábeas corpus tiene como finalidad, no solamente garantizar la libertad y la integridad personales, sino también prevenir la desaparición o indeterminación del lugar de detención y, en última instancia, asegurar el derecho a la vida.”<sup>59</sup>

### 3.9.1 No sujeción del habeas corpus a suspensión

“La Corte ha interpretado los artículos 7.6 y 27.2 de la Convención en las opiniones consultivas OC-8 y OC-9, del 30 de enero y 6 de octubre de 1987, respectivamente. En la primera sostuvo que “los procedimientos de hábeas corpus y de amparo son de aquellas garantías judiciales indispensables para la protección de varios derechos cuya suspensión está vedada por el artículo 27.2 y sirven, además, para preservar la legalidad de una sociedad democrática. También estimó esta Corte que

[e]l hábeas corpus, para cumplir con su objeto de verificación judicial de la legalidad de la privación de la libertad, exige la presentación del detenido ante el juez o tribunal competente bajo cuya disposición queda la persona afectada. En este sentido es esencial la función que cumple el hábeas corpus como medio para controlar el respeto a la vida e integridad de la

---

<sup>58</sup> Corte I.D.H., **Caso Velásquez Rodríguez**. Op. Cit. párrafo 65.

<sup>59</sup> Corte I.D.H., **Caso Castillo Páez**. Op. Cit. párrafo 83.

persona, para impedir su desaparición o la indeterminación de su lugar de detención, así como para protegerla contra la tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes (El hábeas corpus bajo suspensión de garantías (arts. 27.2, 25.1 y 7.6 Convención Americana sobre Derechos Humanos), Opinión Consultiva OC-8/87 del 30 de enero de 1987. Serie A No. 8, párrs. 35 y 42)”<sup>60</sup>

### 3.9.2 Impedimento a los demandantes para acceder a los recursos

“El asunto toma otro cariz, sin embargo, cuando se demuestra que los recursos son rechazados sin llegar al examen de la validez de los mismos, o por razones fútiles, o si se comprueba la existencia de una práctica o política ordenada o tolerada por el poder público, cuyo efecto es el de impedir a ciertos demandantes la utilización de los recursos internos que, normalmente, estarían al alcance de los demás. En tales casos el acudir a esos recursos se convierte en una formalidad que carece de sentido...”<sup>61</sup>

## 3.10 Violaciones a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en contra de los familiares

### 3.10.1 Garantías judiciales (artículo 8)

“...el...artículo 8.1 de la Convención comprende también el derecho de los familiares de la víctima a las garantías judiciales, por cuanto “todo acto de desaparición forzada sustrae a la víctima de la protección de la ley y le causa graves sufrimientos, lo mismo que a su

---

<sup>60</sup> Corte I.D.H., **Caso Neira Alegría y otros**. Sentencia de 19 de enero de 1995, Serie C No. 20, párrafo 82.

<sup>61</sup> Corte I.D.H., **Caso Velásquez Rodríguez**. Op. Cit. párrafo 68.

familia" (Declaración de Naciones Unidas sobre la Protección de Todas las Personas contra la Desapariciones Forzadas artículo 1.2). En consecuencia, el artículo 8.1 de la Convención Americana confiere a los familiares...el derecho a que su desaparición y muerte sean efectivamente investigadas por las autoridades...; a que se siga un proceso contra los responsables de estos ilícitos; a que en su caso se les impongan las sanciones pertinentes, y a que se indemnicen los daños y perjuicios que han sufrido dichos familiares.<sup>62</sup>

"...el artículo 8.1 de la Convención debe interpretarse de manera amplia de modo que dicha interpretación se apoye tanto en el texto literal de esa norma como en su espíritu..."<sup>63</sup>

"...también [ha] señalado que:

del artículo 8 de la Convención se desprende que las víctimas de las violaciones de los derechos humanos, o sus familiares, deben contar con amplias posibilidades de ser oídos y actuar en los respectivos procesos, tanto en procura del esclarecimiento de los hechos y del castigo de los responsables, como en busca de una debida reparación."<sup>64</sup>

"En consecuencia, el artículo 8.1 de la Convención Americana, en conexión con el artículo 25.1 de la misma, confiere a los familiares de las víctimas el derecho a que la desaparición y muerte de estas últimas sean efectivamente investigadas por las autoridades del Estado; se siga un proceso contra los responsables de estos ilícitos; en su

---

<sup>62</sup> Corte I.D.H., **Caso Blake**. Op. Cit. párrafo 97.

<sup>63</sup> Corte I.D.H., **Caso Durand y Ugarte**. Sentencia de 16 de agosto de 2000. Serie C No. 68, párrafo 128.

<sup>64</sup> *Ibidem* párrafo 129.

caso se les impongan las sanciones pertinentes, y se reparen los daños y perjuicios que dichos familiares han sufrido.”<sup>65</sup>

### 3.10.2 Integridad psíquica y moral de la familia (artículo 5)

“...los familiares de las víctimas de violaciones de los derechos humanos pueden ser, a su vez, víctimas... la violación de la integridad psíquica y moral de dichos familiares es una consecuencia directa, precisamente, de la desaparición forzada. En particular, la Corte consideró que las circunstancias de dicha desaparición generan sufrimiento y angustia, además de un sentimiento de inseguridad, frustración e impotencia ante la abstención de las autoridades públicas de investigar los hechos.”<sup>66</sup>

#### 3.10.2.1 Trato inhumano

“La jurisprudencia de la Corte Europea de Derechos Humanos también ha aceptado que cuando se violan derechos fundamentales de una persona humana, tales como el derecho a la vida o el derecho a la integridad física, las personas más cercanas a la víctima también pueden ser consideradas como víctimas. Dicha Corte tuvo la oportunidad de pronunciarse sobre la condición de víctima de tratos crueles, inhumanos y degradantes de una madre como resultado de la detención y desaparición de su hijo, para lo cual valoró las circunstancias del caso, la gravedad del maltrato y el hecho de no contar con información oficial para esclarecer los hechos. En razón de estas consideraciones, la

---

<sup>65</sup> Corte I.D.H., **Caso Durand y Ugarte**. Op. Cit. párrafo 130.

<sup>66</sup> Corte I.D.H., **Caso Bámaca Velásquez**. Op. Cit. párrafo 160.

Corte Europea concluyó que también esta persona había sido víctima y que el Estado era responsable...<sup>67</sup> <sup>68</sup>

"Recientemente dicha Corte desarrolló aún más el concepto, resaltando que entre los extremos a ser considerados se encuentran también los siguientes: la proximidad del vínculo familiar, las circunstancias particulares de la relación con la víctima, el grado en el cual el familiar fue testigo de los eventos relacionados con la desaparición, la forma en que el familiar se involucró respecto a los intentos de obtener información sobre la desaparición de la víctima y la respuesta ofrecida por el Estado a las gestiones incoadas<sup>69</sup> <sup>70</sup>

"En el mismo sentido, el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, de acuerdo con el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, ha afirmado que los familiares de detenidos desaparecidos deben ser considerados como víctimas, entre otras violaciones, por malos tratos. El Comité de Derechos Humanos, en el caso *Quinteros c. Uruguay* (1983), ya ha señalado que

comprend[ía] el profundo pesar y la angustia que padec[í]o] la autora de la comunicación como consecuencia de la desaparición de su hija y la continua incertidumbre sobre su suerte y su paradero. La autora tiene derecho a saber lo que ha sucedido a su hija. En ese sentido es también una víctima de las violaciones del Pacto [Internacional de Derechos Civiles

---

<sup>67</sup> Cfr. Eur. Court HR, *Kurt v. Turkey*, supra nota 90, párrs. 130-134.

<sup>68</sup> Corte I.D.H., *Caso Bámaca Velásquez*. Op. Cit. párrafo 162.

<sup>69</sup> Cfr. Eur. Court HR, *Timurtas v. Turkey*, Judgment of 13 June 2000; párr. 95; y Eur. Court HR, *Çakici v. Turkey*, Judgment of 8 July 1999, párr. 98.

<sup>70</sup> Corte I.D.H., *Caso Bámaca Velásquez*. Op. Cit. párrafo 163.

y Políticos], en particular del artículo 7 [correspondiente al artículo 5 de la Convención Americana], soportadas por su hija<sup>71</sup>.<sup>72</sup>

### 3.10.2.2 Ejemplos

“La Corte ha valorado las circunstancias... particularmente la continua obstrucción a los esfuerzos de Jennifer Harbury por conocer la verdad de los hechos, y sobre todo el ocultamiento del cadáver de Bámaca Velásquez y los obstáculos que interpusieron diversas autoridades públicas a las diligencias de exhumación intentadas, así como la negativa oficial de brindar información al respecto. Con base en dichas circunstancias, la Corte considera que los padecimientos a los que fue sometida Jennifer Harbury constituyeron claramente tratos crueles, inhumanos y degradantes violatorios del artículo 5.1 y 5.2 de la Convención. La Corte entiende además que la falta de conocimiento sobre el paradero de Bámaca Velásquez causó una profunda angustia en los familiares de éste, mencionados por la Comisión, por lo que considera a éstos también víctimas de la violación del artículo citado.”<sup>73</sup>

“...en el reciente caso de los *“Niños de la Calle”*... las madres de las víctimas sufrieron por la negligencia de las autoridades para establecer la identidad de aquéllas; porque dichos agentes estatales “no hicieron esfuerzos adecuados para localizar a los parientes inmediatos” de las víctimas y notificarles sus muertes, postergando la oportunidad de darles “sepultura acorde con sus tradiciones”; porque las autoridades públicas se

---

<sup>71</sup> Cfr. Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, *Quinteros c. Uruguay*, 21 de julio de 1983 (19º período de sesiones) Comunicación N° 107/1981, párr. 14; [17º a 32º periodos de sesiones (Octubre de 1982- Abril de 1988)]. Selección de Decisiones del Comité de Derechos Humanos adoptadas con arreglo al Protocolo Facultativo, Vol. 2, 1992.

<sup>72</sup> Corte I.D.H., *Caso Bámaca Velásquez*. Op. Cit. párrafo 164.

<sup>73</sup> *Ibidem* párrafo 165.

abstuvieron de investigar los delitos correspondientes y de sancionar a los responsables de éstos. El sufrimiento de los familiares de las víctimas responde además, en este caso, al tratamiento que se les dio a los cadáveres ya que éstos aparecieron después de varios días, abandonados en un paraje deshabitado con muestras de violencia extrema, expuestos a las inclemencias del tiempo y a la acción de los animales. Este tratamiento a los restos de las víctimas, “que eran sagrados para sus deudos y, en particular, para [sus madres], constituyó para éstas un trato cruel e inhumano.”<sup>74</sup>

### 3.11 Pruebas en materia de desaparición forzada de personas

“Para un tribunal internacional, los criterios de valoración de la prueba son menos formales que en los sistemas legales internos. En cuanto al requerimiento de prueba, esos mismos sistemas reconocen gradaciones diferentes que dependen de la naturaleza, carácter y gravedad del litigio.”<sup>75</sup>

“Al respecto, ha dicho la Corte que

en ejercicio de su función jurisdiccional, tratándose de la obtención y la valoración de las pruebas necesarias para la decisión de los casos que conoce puede, en determinadas circunstancias, utilizar tanto las pruebas circunstanciales como los indicios o las presunciones como base de sus pronunciamientos, cuando de aquéllas puedan inferirse conclusiones

---

<sup>74</sup> Corte I.D.H., **Caso Bámaca Velásquez**. Op. Cit. párrafo 161.

<sup>75</sup> Corte I.D.H., **Caso Velásquez Rodríguez**. Op. Cit. párrafo 128.

consistentes sobre los hechos... (*Caso Gangaram Panday*, Sentencia de 21 de enero de 1994. Serie C No. 16, párr. 49).<sup>76</sup>

"...la prueba directa, ya sea testimonial o documental, no es la única que puede legítimamente considerarse para fundar la sentencia. La prueba circunstancial, los indicios y las presunciones, pueden utilizarse, siempre que de ellos puedan inferirse conclusiones consistentes sobre los hechos."<sup>77</sup>

### 3.11.1 Prueba indiciaria o presuntiva

"La prueba indiciaria o presuntiva resulta de especial importancia cuando se trata de denuncias sobre la desaparición, ya que esta forma de represión se caracteriza por procurar la supresión de todo elemento que permita comprobar el secuestro, el paradero y la suerte de las víctimas."<sup>78</sup>

### 3.11.2 Prueba circunstancial

"La Corte estima posible que la desaparición de un determinado individuo sea demostrada mediante pruebas testimoniales indirectas y circunstanciales, sumadas a inferencias lógicas pertinentes, así como su vinculación a una práctica general de desapariciones...las pruebas documentales y testimoniales directas no son las únicas que pueden fundamentar la sentencia...[l]a prueba indiciaria o presuntiva resulta de especial importancia cuando se trata de denuncias sobre la desaparición, ya que esta forma de represión se caracteriza por procurar la supresión de todo elemento que permita

---

<sup>76</sup> Corte I.D.H., *Caso Blake*. Op. Cit. párrafo 47.

<sup>77</sup> Corte I.D.H., *Caso Velásquez Rodríguez*. Op. Cit. párrafo 130.

<sup>78</sup> *Ibidem* párrafo 131.

comprobar el secuestro, el paradero y la suerte de las víctimas. (*Caso Velásquez Rodríguez*, Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párr. 131; *Caso Godínez Cruz*, Sentencia de 20 de enero de 1989. Serie C. No. 5, párr. 137).<sup>79</sup>

### 3.11.3 Alto valor probatorio de las pruebas testimoniales

"...la Corte atribuye un alto valor probatorio a las pruebas testimoniales en procesos de esta naturaleza, es decir, en el contexto y circunstancias de los casos de desaparición forzada, con todas las dificultades que de ésta se derivan, en los cuales los medios de prueba son esencialmente testimonios referenciales y pruebas circunstanciales en razón de la propia naturaleza de este delito."<sup>80</sup>

### 3.11.4 La prensa como prueba

"A un gran número de recortes de prensa...no puede dárseles el carácter de prueba documental propiamente dicha. Muchos de ellos, sin embargo, constituyen la manifestación de hechos públicos y notorios que, como tales, no requieren en sí mismos de prueba; otros tienen valor, como ha sido reconocido por la jurisprudencia internacional (*Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua*, (*Nicaragua v. United States of America*), Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1986 párrs. 62-64) en cuanto reproducen textualmente declaraciones públicas, especialmente de altos funcionarios de las Fuerzas Armadas, del Gobierno o de la propia Corte Suprema de Justicia...como algunas emanadas del Presidente de esta última; finalmente, otros tienen importancia en su conjunto en la medida en que corroboran los testimonios recibidos en el proceso respecto

---

<sup>79</sup> Corte I.D.H., *Caso Blake*. Op. Cit. párrafo 49.

<sup>80</sup> Corte I.D.H., *Caso Bámaca Velásquez*. Op. Cit. párrafo 131.

de las desapariciones y la atribución de esos hechos a las autoridades militares o policiales de este país.”<sup>81</sup>

### 3.11.5 Carga de la prueba

“Dado que la Comisión es quien demanda al Gobierno por la desaparición...a ella corresponde, **en principio**, la carga de la prueba de los hechos en que su demanda se funda.”<sup>82</sup>

### 3.11.6 Carga de la prueba. Criterio en Naciones Unidas

“...el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas ha señalado que

la carga de la prueba no puede recaer únicamente en el autor de la comunicación, considerando en particular que el autor y el Estado Parte no siempre tienen acceso igual a las pruebas y que frecuentemente sólo el Estado parte tiene acceso a la información pertinente [...]. En los casos que los autores hayan presentado al Comité cargos apoyados por pruebas testificales, [...] y en que las aclaraciones ulteriores del caso dependan de la información que está exclusivamente en manos del Estado Parte, el Comité podrá considerar que esos cargos son justificados a menos que el

---

<sup>81</sup> Corte I.D.H., **Caso Velásquez Rodríguez**. Op. Cit. párrafo 146.

<sup>82</sup> *Ibidem* párrafo 123.

Estado Parte presente, pruebas satisfactorias y explicaciones en sentido contrario<sup>83, 84</sup>.

### 3.11.7 Cooperación del Estado

"...la defensa del Estado no puede descansar sobre la imposibilidad del demandante de allegar pruebas que, en muchos casos, no pueden obtenerse sin la cooperación del Estado."<sup>85</sup>

"Es el Estado quien tiene el control de los medios para aclarar hechos ocurridos dentro de su territorio..."<sup>86</sup>

### 3.12 Reparación del daño

"Es un principio de Derecho internacional, que la jurisprudencia ha considerado "incluso una concepción general de derecho", que toda violación a una obligación internacional que haya producido un daño comporta el deber de repararlo adecuadamente. La indemnización, por su parte, constituye la forma más usual de hacerlo (*Factory at Chorzów*, Jurisdiction, Judgment No. 8, 1927, P.C.I.J., Series A, No. 9, pág. 21 y *Factory at Chorzów*, Merits, Judgment No. 13, 1928, P.C.I.J., Series A, No. 17, pág. 29;

---

<sup>83</sup> Comunicación Hiber Conteris c. Uruguay, No. 139/1983, párrs. 182-186; [17° a 32° períodos de sesiones (Octubre de 1982- Abril de 1988)]. Selección de Decisiones del Comité de Derechos Humanos adoptadas con arreglo al Protocolo Facultativo, Vol. 2, 1992.

<sup>84</sup> Corte I.D.H., **Caso Bámaca Velásquez**. Op. Cit. párrafo 153.

<sup>85</sup> Corte I.D.H., **Caso Velásquez Rodríguez**. Op. Cit. párrafo 135.

<sup>86</sup> *Ibidem* párrafo 136.

*Reparation for Injuries Suffered in the Service of the United Nations*, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1949, pág. 184).<sup>87</sup>

"...Al producirse un hecho ilícito, imputable a un Estado surge de inmediato la responsabilidad internacional de éste por la violación de una norma internacional, con el consecuente deber de reparación y de hacer cesar las consecuencias de la violación."<sup>88</sup>

"Las reparaciones, como el término lo indica, consisten en las medidas que tienden a hacer desaparecer los efectos de las violaciones cometidas. Su naturaleza y su monto dependen del daño ocasionado en los planos tanto material como moral. Las reparaciones no pueden implicar ni enriquecimiento ni empobrecimiento para la víctimas o sus sucesores."<sup>89</sup>

### 3.12.1 Fundamento

"La indemnización por violación de los derechos humanos encuentra [su] fundamento en instrumentos internacionales de carácter universal y regional. El Comité de Derechos Humanos, creado por el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de las Naciones Unidas, ha acordado repetidamente, con base en el Protocolo Facultativo, el pago de indemnizaciones por violaciones de derechos humanos reconocidos en el Pacto (véanse por ejemplo las comunicaciones 4/1977; 6/1977; 11/1977; 132/1982; 138/1983; 147/1983; 161/1983; 188/1984; 194/1985; etc., Informes del Comité de Derechos Humanos, Naciones Unidas). Lo propio ha hecho la Corte Europea de Derechos

---

<sup>87</sup> Corte I.D.H., **Caso Velásquez Rodríguez**. Indemnización Compensatoria (Artículo 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 21 de julio de 1989. Serie C No. 7, párrafo 25.

<sup>88</sup> Corte I.D.H., **Caso de la "Panel Blanca" (Paniagua Morales y otros)**. Op. Cit. párrafo 78.

<sup>89</sup> *Ibidem* párrafo 79.

Humanos con base en el artículo 50 de la Convención para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales.”<sup>90</sup>

### 3.12.2 Contenido de la reparación del daño

“La reparación del daño ocasionado por la infracción de una obligación internacional consiste en la plena restitución (*restitutio in integrum*), lo que incluye el restablecimiento de la situación anterior y la reparación de las consecuencias que la infracción produjo y el pago de una indemnización como compensación por los daños patrimoniales y extrapatrimoniales incluyendo el daño moral.”<sup>91</sup>

### 3.12.3 Restitutio in integrum y justa indemnización

“La regla de la *restitutio in integrum* se refiere a una de las formas de reparación de un acto ilícito internacional, pero no es la única medida de reparación, porque puede haber casos en que la *restitutio* no sea posible, suficiente o adecuada, como en este caso, por lo que resulta necesario aplicar otras formas de reparación en favor de los familiares de éste. La indemnización corresponde en primer término a los perjuicios sufridos por la víctima, y comprende... tanto el daño material como el moral (cfr. *Chemin de fer de la baie de Delagoa*, sentence, 29 mars 1900, Martens, Nouveau Recueil Général de Traités, 2ème série, t. 30, p. 402; *Case of Cape Horn Pigeon*, 29 November 1902, Papers relating to the Foreign Relations of the United States, Washington, D.C.: Government Printing Office, 1902, Appendix I, p. 470; *Traité de Neuilly*, article 179, annexe, paragraphe 4 (*interprétation*), arrêt N° 3, 1924, C.P.J.I., série A, N° 3, p. 9; *Maal Case*, 1 June 1903,

---

<sup>90</sup> Corte I.D.H., *Caso Velásquez Rodríguez*. Indemnización Compensatoria (Artículo 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Op. Cit. párrafo 28.

<sup>91</sup> *Ibidem* párrafo 26.

Reports of International Arbitral Awards, vol. X, pp. 732 y 733 y *Campbell Case*, 10 June 1931, Reports of International Arbitral Awards, vol. II, p. 1158).<sup>92</sup>

"La indemnización que se debe a las víctimas o a sus familiares...debe estar orientada a procurar la *restitutio in integrum* de los daños causados por el hecho violatorio de los derechos humanos. El desiderátum es la restitución total de la situación lesionada, lo cual, lamentablemente, es a menudo imposible, dada la naturaleza irreversible de los perjuicios ocasionados, tal como ocurre en el caso presente. En esos supuestos, es procedente acordar el pago de una "justa indemnización" en términos lo suficientemente amplios para compensar, en la medida de lo posible, la pérdida sufrida."<sup>93</sup>

"...Es evidente que...no [se] puede disponer que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. En cambio, es procedente la reparación de las consecuencias de la situación que ha configurado la violación de los derechos especificados...contexto dentro del cual cabe el pago de una justa indemnización."<sup>94</sup>

"La expresión "justa indemnización"...por referirse a una parte de la reparación y dirigirse a la "parte lesionada", es compensatoria y no sancionatoria. Aunque algunos tribunales internos, en particular los angloamericanos, fijan indemnizaciones cuyos valores tienen propósitos ejemplarizantes o disuasivos, este principio no es aplicable en el estado actual del Derecho internacional."<sup>95</sup>

---

<sup>92</sup> Corte I.D.H., *Caso Castillo Páez*. Reparaciones (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 27 de noviembre de 1998. Serie C No. 43, párrafo 69.

<sup>93</sup> Corte I.D.H., *Caso Velásquez Rodríguez*. Interpretación de la Sentencia de Indemnización Compensatoria (Artículo 67 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 17 de agosto de 1990. Serie C No. 9, párrafo 27.

<sup>94</sup> Corte I.D.H., *Caso Velásquez Rodríguez*. Op. Cit. párrafo 189.

<sup>95</sup> *Ibidem* párrafo 38.

### 3.12.4 Titularidad para recibir la indemnización

“...los...familiares...para poder exigir la indemnización, únicamente tienen que acreditar el vínculo familiar...”<sup>96</sup>

### 3.12.5 Daño material

“En cuanto al daño material...en el caso de sobrevivientes, el cálculo de la indemnización debe tener en cuenta, entre otros factores, el tiempo que la víctima permaneció sin trabajar (*Caso El Amparo, Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia 14 de septiembre de 1996. Serie C No. 28, párr. 28)...”<sup>97</sup>

#### 3.12.5.1 Lucro cesante

“...La base para fijar el monto de la indemnización no puede...apoyarse en prestaciones tales como el seguro de vida, sino que debe calcularse un lucro cesante de acuerdo con los ingresos que habría de recibir la víctima hasta su posible fallecimiento natural...”<sup>98</sup>

#### 3.12.5.2 Cálculo

“...el cálculo del lucro cesante debe hacerse considerando dos situaciones distintas. Cuando el destinatario de la indemnización es la víctima afectada de incapacidad total y absoluta, la indemnización debe comprender todo lo que dejó de percibir con los ajustes

---

<sup>96</sup> Corte I.D.H., *Caso Velásquez Rodríguez*. Op. Cit. párrafo 54.

<sup>97</sup> Corte I.D.H., *Caso Loayza Tamayo*. Reparaciones (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 27 de noviembre de 1998. Serie C No. 42, párrafo 128.

<sup>98</sup> Corte I.D.H., *Caso Velásquez Rodríguez*. Op. Cit. párrafo 46.

correspondientes según su expectativa probable de vida. En este supuesto, el único ingreso para la víctima es lo que habría recibido como importe de ese lucro cesante y que ya no percibirá.<sup>99</sup>

“Si los beneficiarios de la indemnización son los familiares, la cuestión se plantea en términos distintos. Los familiares tienen, en principio, la posibilidad actual o futura de trabajar o tener ingresos por sí mismos. Los hijos, a los que debe garantizarse la posibilidad de estudiar hasta una edad que puede estimarse en los veinticinco años, podrían, por ejemplo, trabajar a partir de ese momento. No es procedente, entonces, en estos casos atenerse a criterios rígidos, más propios de la situación descrita... sino hacer una apreciación prudente de los daños, vistas las circunstancias de cada caso.”<sup>100</sup>

“La naturaleza de la indemnización acordada, en cuanto comprende el lucro cesante calculado a lo largo de una vida probable, indica que la *restitutio in integrum* se vincula con la posibilidad de conservar durante un tiempo relativamente largo el valor real del monto acordado...”<sup>101</sup>

### 3.12.5.3 Daño emergente

“El daño emergente –*damnum emergens*– es entendido como aquellos gastos efectuados por las víctimas o sus familiares con motivo de sus gestiones para investigar y sancionar las violaciones. La Corte ha decidido que para acreditar el mismo, deben ser demostrados

---

<sup>99</sup> Corte I.D.H., **Caso Velásquez Rodríguez**. Op. Cit. párrafo 47.

<sup>100</sup> *Ibidem* párrafo 48.

<sup>101</sup> Corte I.D.H., **Caso Velásquez Rodríguez**. Interpretación de la Sentencia de Indemnización Compensatoria (Artículo 67 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Op. Cit. párrafo 29.

con prueba idónea y que éstos serán reintegrados sólo a la persona que haya incurrido en ellos directamente."<sup>102</sup>

### 3.12.6 Daño patrimonial de la familia

"Se ha solicitado, asimismo, la reparación del "daño patrimonial del grupo familiar" por los perjuicios materiales sufridos por sus integrantes, debido a las consecuencias que trajo consigo la desaparición de Ernesto Rafael Castillo Páez, en detrimento de las actividades laborales o comerciales del grupo familiar. El Estado no se opuso directamente a este renglón, pero objetó su estimación (*supra* 14 y 22). La Corte reconoce la dificultad que existe para determinar tanto el daño ocasionado bajo este rubro como su cuantía, especialmente porque no es posible establecer el nexo causal entre el hecho y las supuestas consecuencias, derivadas de él, a las que se refiere esta parte de la pretensión: quiebra de la actividad comercial del padre de la víctima, venta de la casa de habitación de la familia por debajo del precio de mercado y otros aspectos señalados (*supra* 7.c). En otra oportunidad la Corte ha sostenido que "obligar al autor de un hecho ilícito a borrar todas las consecuencias que su acto causó es enteramente imposible porque su acción tuvo efectos que se multiplicaron de modo inconmensurable". Sin embargo, la Corte considera que, en términos reales, existió un daño patrimonial general ocasionado al grupo familiar por la desaparición de un miembro de ella, por motivos imputables al Estado, lo cual generó a la familia trastornos económicos y de otra índole que deben ser reparados..."<sup>103</sup>

---

<sup>102</sup> Corte I.D.H., **Caso Velásquez Rodríguez**. Indemnización Compensatoria (Artículo 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Op. Cit. párrafo 46

<sup>103</sup> Corte I.D.H., **Caso Castillo Páez**. Reparaciones (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Op. Cit. párrafo 76.

### 3.12.7 Daño inmaterial

#### 3.12.7.1 Daño moral

"...El... daño moral puede comprender tanto los sufrimientos y las aflicciones causados a las víctimas directas y a sus allegados, como el menoscabo de valores muy significativos para las personas y otras perturbaciones que no son susceptibles de medición pecuniaria. Es una característica común a las distintas expresiones del daño moral el que, no siendo posible asignárseles un preciso equivalente monetario, solo puedan, para los fines de la reparación integral a las víctimas, ser objeto de compensación, y ello de dos maneras. En primer lugar, mediante el pago de una suma de dinero o la entrega de bienes o servicios apreciables en dinero...en aplicación razonable del arbitrio judicial y en términos de equidad. Y en segundo lugar, mediante la realización de actos u obras de alcance o repercusión públicos, que tengan efectos como la recuperación de la memoria de las víctimas, el restablecimiento de su dignidad, la consolación de sus deudos o la transmisión de un mensaje de reprobación oficial a las violaciones de los derechos humanos de que se trata y de compromiso con los esfuerzos tendientes a que no vuelvan a ocurrir."<sup>104</sup>

"...la sentencia sobre el fondo...constituye, en sí misma, una forma de reparación y satisfacción moral de significación e importancia para los familiares de las víctimas."<sup>105</sup>

---

<sup>104</sup> Corte I.D.H., **Caso de los "Niños de la Calle"** (Villagrán Morales y otros). Reparaciones (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 26 de mayo de 2001. Serie C No. 77, párrafo 84.

<sup>105</sup> Corte I.D.H., **Caso Velásquez Rodríguez**. Indemnización Compensatoria (Artículo 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Op. Cit. párrafo 36.

\*En cuanto al daño moral...son muchos los casos en que otros tribunales internacionales han acordado que la sentencia de condena *per se* constituye una indemnización suficiente del daño moral, tal como se desprende, por ejemplo, de la jurisprudencia de la Corte Europea de Derechos Humanos (*Cour eur. D. H. arrêt Kruslin 24 du avril 1990, série A no. 176-A*, p. 25, párr. 39; *Cour eur. D. H., arrêt McCallun du 30 aout 1990, série A no. 183*, p. 17, párr. 37; *Cour eur. D. H., arrêt Wassink du 27 septembre 1990, série A no. 185-A*, p. 15, párr. 41; *Cour eur. D. H., arrêt Koendjiharie du 25 octobre 1990, série A no. 185-B*, p. 42, párr. 34; *Cour eur. D. H., arrêt Darby du 23 octobre 1990, série A no. 187*, p. 14, párr. 40; *Cour eur. D. H., arrêt Lala c. Pays-Bas du 22 Septembre 1994, série A No. 297-A*, p. 15, párr. 38; *Cour eur. D. H., arrêt Pelladoah c. Pays-Bas du 22 septembre 1994, série A no. 297-B*, p. 26, párr. 44; *Cour eur. D. H., arrêt Kroon et autres c. Pays-Bas du 27 octobre 1994, série A no. 297-C*, p. 59, párr. 45; *Cour eur. D.H., arrêt Boner c. Royaume-Uni du 28 octobre 1994, série A no. 300-B*, p. 76, párr. 46; *Cour eur. D. H. arrêt Ruiz Torija c. Espagne du 9 décembre 1994, série A no. 303-A*, p. 13, párr. 33). Sin embargo...ello no sucede cuando el sufrimiento moral causado a las víctimas y a su familia sólo puede ser reparado, por vía sustitutiva, mediante una indemnización pecuniaria. En estas circunstancias es preciso recurrir a esta clase de indemnización fijándola conforme a la equidad y basándose en una apreciación prudente del daño moral, el cual no es susceptible de una tasación precisa. Este mismo criterio se ha establecido por la Corte Europea, señalando que el daño moral no es susceptible de una evaluación precisa (*Cour eur. D. H., arrêt Wiesinger du 30 octobre 1991, série A no. 213*, p. 29, párr. 85; *Cour eur. D. H., arrêt Kenmache c. France (article 50) du 2 novembre 1993, série A no. 270-B*, p. 16, párr. 11; *Cour eur. D. H., arrêt Mats Jacobsson du 28 juin 1990, série A no. 180-A*, p. 16, párr. 44 y *Cour eur. D.H., arrêt Ferraro du 19 février 1991, série A no. 197-A*, p. 10, párr. 21).<sup>\*106</sup>

---

<sup>106</sup> Corte I.D.H., **Caso Castillo Páez**. Reparaciones (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos

"...el daño moral es "resarcible según el Derecho internacional y, en particular, en los casos de violación de los derechos humanos" (*Caso Velásquez Rodríguez, Indemnización Compensatoria, supra 75, párr. 27* y *Caso Godínez Cruz, Indemnización Compensatoria, supra 75, párr. 24*)."<sup>107</sup>

"...el daño moral infligido a la víctima resulta evidente, pues es propio de la naturaleza humana que toda persona sometida a agresiones y vejámenes como los que se cometieron contra aquella (detención ilegal, tratos crueles e inhumanos, desaparición y muerte), experimente un agudo sufrimiento moral (*cf. Traité de Neuilly, article 179, annexe, paragraphe 4 (interprétation) arrêt No. 3, 1924, C.P.J.I., série A. No. 3, p. 9, los tribunales arbitrales (Maal Case, 1 June 1903, Reports of International Arbitral Awards, vol. X, pp. 732 y 733 y Campbell Case, 10 June 1931, Reports of International Arbitral Awards, vol. II, p. 1158; cfr. supra 69)*...no se requieren pruebas para llegar a la mencionada conclusión. Al ser imposible otorgar a la propia víctima el resarcimiento por daño moral, deben aplicarse los principios propios del derecho sucesorio. Tal y como lo ha establecido la Corte, los familiares inmediatos, en algunas circunstancias, pueden considerarse sucesores para el reclamo de las correspondientes indemnizaciones."<sup>108</sup>

---

Humanos). Op. Cit. párrafo 84.

<sup>107</sup> Corte I.D.H., *Caso Castillo Páez*. Reparaciones (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Op. Cit. párrafo 85.

<sup>108</sup> *Ibidem* párrafo 86.

### 3.12.7.2 Daño moral de los familiares

"...resulta principalmente de los efectos psíquicos que han sufrido los familiares...en virtud de la violación de los derechos y libertades...especialmente por las características dramáticas de la desaparición forzada de personas."<sup>109</sup>

"...la angustia y la incertidumbre que la desaparición y la falta de información sobre la víctima causan a sus familiares, constituye un daño moral para éstos."<sup>110</sup>

"En el caso de los padres de la víctima, no es necesario demostrar el daño moral, pues éste se presume..."se puede admitir la presunción de que los padres han sufrido moralmente por la muerte cruel de sus hijos, pues es propio de la naturaleza humana que toda persona experimente dolor ante el suplicio de su hijo"...las circunstancias de la desaparición forzada "generan sufrimiento y angustia, además de un sentimiento de inseguridad, frustración e impotencia ante la abstención de las autoridades públicas de investigar los hechos" (*Caso Blake, Sentencia de 24 de enero de 1998, Serie C No. 36, párr. 114*)."<sup>111</sup>

### 3.12.7.3 Ejemplos

"En cuanto a la hermana de Ernesto Rafael Castillo Páez, la Corte tiene por demostrado que sufrió dolorosas consecuencias psicológicas como resultado de la desaparición y la muerte de aquél, por tratarse de su único hermano, porque convivían bajo el mismo techo,

---

<sup>109</sup> Corte I.D.H., **Caso Velásquez Rodríguez**. Indemnización Compensatoria (Artículo 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Op. Cit. párrafo 50.

<sup>110</sup> Corte I.D.H., **Caso Castillo Páez**. Reparaciones (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Op. Cit. párrafo 87.

<sup>111</sup> *Ibidem* párrafo 88.

porque vivió en carne propia, con sus padres, la incertidumbre del paradero de la víctima y porque se vio obligada a trasladarse a Europa, donde ha vivido como refugiada en Holanda. Todo esto da lugar a una indemnización directa por daño moral (*cf.* *Cour eur. D. H., arrêt Mori du 19 février 1991, série A no. 197-C*, p. 38, párr. 20; en sentido similar, casos *Cour eur. D. H., arrêt Tusa c. Italie du février 1992. série A no. 231-D*, p. 42, párr. 21; *Cour eur. D. H., arrêt Beldjoudi c. France du 26 mars 1992, série A no. 234-A*, p. 30, párr. 86; y *Cour eur. D. H., arrêt Kenmache c. France (article 50) du novembre 1993, série A no. 270-B*, p. 16, párr. 11).<sup>112</sup>

"...la desaparición forzada del señor Nicholas Blake causó a los padres y a los hermanos sufrimiento y angustia intensos y frustración ante la falta de investigación por parte de las autoridades guatemaltecas y el ocultamiento de lo acaecido. El sufrimiento de los familiares, violatorio del artículo 5 de la Convención, no puede ser dissociado de la situación que creó la desaparición forzada del señor Nicholas Blake y que perduró hasta 1992, cuando se encontraron sus restos mortales. La Corte, en conclusión, considera plenamente demostrado el grave daño moral que sufrieron los cuatro familiares del señor Nicholas Blake."<sup>113</sup>

### 3.12.8 Proyecto de vida

"Por lo que respecta... al "proyecto de vida", conviene manifestar que este concepto ha sido materia de análisis por parte de la doctrina y la jurisprudencia recientes. Se trata de una noción distinta del "daño emergente" y el "lucro cesante". Ciertamente no

---

<sup>112</sup> Corte I.D.H., **Caso Castillo Páez**. Reparaciones (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Op. Cit párrafo 89.

<sup>113</sup> Corte I.D.H., **Caso Blake**. Reparaciones (Artículo 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 22 de enero de 1999. Serie C No. 48, párrafo 57.

corresponde a la afectación patrimonial derivada inmediata y directamente de los hechos, como sucede en el "daño emergente". Por lo que hace al "lucro cesante", corresponde señalar que mientras éste se refiere en forma exclusiva a la pérdida de ingresos económicos futuros, que es posible cuantificar a partir de ciertos indicadores mensurables y objetivos, el denominado "proyecto de vida" atiende a la realización integral de la persona afectada, considerando su vocación, aptitudes, circunstancias, potencialidades y aspiraciones, que le permiten fijarse razonablemente determinadas expectativas y acceder a ellas.<sup>114</sup>

"El "proyecto de vida" se asocia al concepto de realización personal, que a su vez se sustenta en las opciones que el sujeto puede tener para conducir su vida y alcanzar el destino que se propone. En rigor, las opciones son la expresión y garantía de la libertad. Difícilmente se podría decir que una persona es verdaderamente libre si carece de opciones para encaminar su existencia y llevarla a su natural culminación. Esas opciones poseen, en sí mismas, un alto valor existencial. Por lo tanto, su cancelación o menoscabo implican la reducción objetiva de la libertad y la pérdida de un valor..."<sup>115</sup>

"...no se trata de un resultado seguro, que haya de presentarse necesariamente, sino de una situación probable —no meramente posible— dentro del natural y previsible desenvolvimiento del sujeto, que resulta interrumpido y contrariado por hechos violatorios de sus derechos humanos. Esos hechos cambian drásticamente el curso de la vida, imponen circunstancias nuevas y adversas y modifican los planes y proyectos que una

---

<sup>114</sup> Corte I.D.H., **Caso Loayza Tamayo**. Reparaciones (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Op. Cit. párrafo 147.

<sup>115</sup> *Ibidem* párrafo 148.

persona formula a la luz de las condiciones ordinarias en que se desenvuelve su existencia y de sus propias aptitudes para llevarlos a cabo con probabilidades de éxito."<sup>116</sup>

"En tal virtud, es razonable afirmar que los hechos violatorios de derechos impiden u obstruyen seriamente la obtención del resultado previsto y esperado, y por ende alteran en forma sustancial el desarrollo del individuo. En otros términos, el "daño al proyecto de vida", entendido como una expectativa razonable y accesible...implica la pérdida o el grave menoscabo de oportunidades de desarrollo personal, en forma irreparable o muy difícilmente reparable. Así, la existencia de una persona se ve alterada por factores ajenos a ella, que le son impuestos en forma injusta y arbitraria, con violación de las normas vigentes y de la confianza que pudo depositar en órganos del poder público obligados a protegerla y a brindarle seguridad para el ejercicio de sus derechos y la satisfacción de sus legítimos intereses."<sup>117</sup>

"Por todo ello, es perfectamente admisible la pretensión de que se repare, en la medida posible y con los medios adecuados para ello, la pérdida de opciones por parte de la víctima, causada por el hecho ilícito. De esta manera la reparación se acerca más aún a la situación deseable, que satisface las exigencias de la justicia: plena atención a los perjuicios causados ilícitamente, o bien, puesto en otros términos, se aproxima al ideal de la *restitutio in integrum*."<sup>118</sup>

"La condena...acerca de los daños materiales y morales contribuye a compensar a la víctima, en cierta medida, por las afectaciones sufridas a causa de los hechos violatorios,

---

<sup>116</sup> Ibidem párrafo 149.

<sup>117</sup> Corte I.D.H., **Caso Loayza Tamayo**. Reparaciones (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Op. Cit. párrafo 150.

<sup>118</sup> Ibidem párrafo 151.

aunque difícilmente podría devolverte o proporcionarte las opciones de realización personal de las que se vio injustamente privada.”<sup>119</sup>

“Creemos que el proyecto de vida es consustancial del derecho a la existencia, y requiere para su desarrollo condiciones de vida digna, de seguridad e integridad de la persona humana. En nuestro Voto Razonado Conjunto en el caso *Loayza Tamayo versus Perú* (Reparaciones, 1998) sostuvimos que el daño al proyecto de vida debe ser integrado al universo conceptual de las reparaciones bajo el artículo 63.1 de la Convención Americana. Ahí expresamos que

El proyecto de vida se encuentra indisolublemente vinculado a la libertad, como derecho de cada persona a elegir su propio destino. (...) El proyecto de vida envuelve plenamente el ideal de la Declaración Americana [de los Derechos y Deberes del Hombre] de 1948 de exaltar el espíritu como finalidad suprema y categoría máxima de la existencia humana<sup>120, 121</sup>

### 3.12.8.1 Ejemplo

“En el caso de la víctima, es evidente que los hechos violatorios en su contra impidieron la realización de sus expectativas de desarrollo personal y profesional, factibles en condiciones normales, y causaron daños irreparables a su vida, obligándola a interrumpir sus estudios y trasladarse al extranjero, lejos del medio en el que se había desenvuelto,

---

<sup>119</sup> *Ibidem* párrafo 154.

<sup>120</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso *Loayza Tamayo versus Perú* (Reparaciones), Sentencia de 27.11.1998, Serie C, n. 42, Voto Razonado Conjunto de los Jueces A.A. Cançado Trindade y A. Abreu Burelli, párrs. 15-16.

<sup>121</sup> Voto Concurrente Conjunto de los jueces A.A. Cançado Trindade y A. Abreu Burelli en Corte I.D.H., *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros)*. Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 63, párrafo 8.

en condiciones de soledad, penuria económica y severo quebranto físico y psicológico. Obviamente, este conjunto de circunstancias, directamente atribuibles a los hechos violatorios que ha examinado esta Corte, han alterado en forma grave y probablemente irreparable la vida de la señora Loayza Tamayo, e impedido que ésta alcance las metas de carácter personal, familiar y profesional que razonablemente pudo fijarse.”<sup>122</sup>

### 3.12.9 Chance cierta

“Con respecto a la pretensión que se plantea ante la Corte, de conceder una reparación integral a partir de la "chance cierta" de mejora en los futuros ingresos de la víctima, el Tribunal considera que debe estimarse a partir de un perjuicio cierto con suficiente fundamento para determinar la probable realización de dicho perjuicio. En las circunstancias del presente caso, no existen pruebas suficientes para asegurar la pérdida de oportunidad en los términos solicitados.”<sup>123</sup>

### 3.12.10 Gastos y costas

“...Las costas deben ser incluidas dentro del concepto de reparación...puesto que derivan naturalmente de la actividad desplegada por la víctima, sus derechohabientes o sus representantes para obtener la resolución jurisdiccional en la que se reconozca la violación cometida y se fijen sus consecuencias jurídicas. Dicho de otra manera, la actividad cumplida por aquellos para acceder a la justicia...implica o puede implicar

---

<sup>122</sup> Corte I.D.H., **Caso Loayza Tamayo**. Reparaciones (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Op. Cit. párrafo 152.

<sup>123</sup> *Ibidem* párrafo 74.

erogaciones y compromisos de carácter económico que deben ser compensados a la víctima cuando se dicta sentencia condenatoria.”<sup>124</sup>

### 3.12.11 No repetición de los hechos

“En lo que se refiere a violaciones al derecho a la vida...la reparación, dada la naturaleza del bien afectado, adquiere sobre todo la forma de una indemnización pecuniaria según la práctica jurisprudencial internacional, a la cual debe sumársele la garantía de no repetición del hecho lesivo.”<sup>125</sup>

### 3.12.12 Búsqueda de la víctima, investigación y sanción de los responsables

“la reparación debe consistir en la continuación de los procedimientos judiciales para la averiguación de la desaparición...y su sanción conforme al derecho interno...”<sup>126</sup>

“Medidas de esta clase formarían parte de la reparación de las consecuencias de la situación violatoria de los derechos o libertades...”<sup>127</sup>

“No obstante la Corte ya señaló en su sentencia sobre el fondo (*Caso Velásquez Rodríguez*), la subsistencia del deber de investigación que corresponde al Gobierno, mientras se mantenga la incertidumbre sobre la suerte final de la persona desaparecida. A

---

<sup>124</sup> Ibidem párrafo 176.

<sup>125</sup> Corte I.D.H., **Caso Castillo Páez**. Reparaciones (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Op. Cit. párrafo 52.

<sup>126</sup> Corte I.D.H., **Caso Caballero Delgado y Santana**. Sentencia de 8 de diciembre de 1995. Serie C No. 22, párrafo 69.

<sup>127</sup> Corte I.D.H., **Caso Velásquez Rodríguez**. Indemnización Compensatoria (Artículo 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Op. Cit. párrafo 33.

este deber de investigar se suma el deber de prevenir la posible comisión de desapariciones forzadas y de sancionar a los responsables directos de las mismas.\*<sup>128</sup>

### 3.12.13 Juzgar y sancionar. Criterio en Naciones Unidas

\*Este mismo criterio ha sido sostenido por el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas en diversas oportunidades, en las cuales ha señalado que

el Estado Parte tiene el deber de investigar a fondo las presuntas violaciones de derechos humanos, en particular las desapariciones forzadas de personas y las violaciones del derecho a la vida, y de encausar penalmente, juzgar y castigar a quienes sean considerados responsables de esas violaciones. Este deber es aplicable a fortiori en los casos en que los autores de esas violaciones han sido identificados<sup>129, \*130</sup>

#### 3.12.13.1 Ejemplo

“De conformidad con lo expuesto, resulta...la obligación jurídica de investigar los hechos que condujeron a la desaparición de Adolfo Garrido y Raúl Baigorria y de someter a proceso y sancionar a sus autores, cómplices, encubridores y a todos aquellos que hubieren tenido participación en los hechos.\*<sup>131</sup>

---

<sup>128</sup> Ibidem párrafo 34.

<sup>129</sup> Naciones Unidas. Comité de Derechos Humanos. Arhuacos v. Colombia, párr. 8.8, 19 de agosto, 1997, CCPR/C/60/D/612/1995; y Naciones Unidas. Comité de Derechos Humanos. Bautista v. Colombia, párr. 8.6, 13 de noviembre, 1995, CCPR/C/55/D/563/1993.

<sup>130</sup> Corte I.D.H., Caso Durand y Ugarte. Op. Cit. párrafo 124.

<sup>131</sup> Corte I.D.H., Caso Garrido y Baigorria. Reparaciones (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 27 de agosto de 1998. Serie C No. 39, párrafo 74.

### 3.12.14 Derecho a la verdad

“...el Estado...está obligado a investigar los hechos...Inclusive, en el supuesto de que dificultades del orden interno impidiesen identificar a los individuos responsables por los delitos de esta naturaleza, subsiste el derecho de los familiares de la víctima de conocer cuál fue el destino de ésta y, en su caso, dónde se encuentran sus restos. Corresponde por tanto al Estado, satisfacer esas justas expectativas por los medios a su alcance. A ese deber de investigar se suma el de prevenir la posible comisión de desapariciones forzadas y de sancionar a los responsables de las mismas. Tales obligaciones...se mantendrán hasta su total cumplimiento.”<sup>132</sup>

“El deber de investigar hechos de este género subsiste mientras se mantenga la incertidumbre sobre la suerte final de la persona desaparecida. Incluso en el supuesto de que circunstancias legítimas del orden jurídico interno no permitieran aplicar las sanciones correspondientes a quienes sean individualmente responsables de delitos de esta naturaleza, el derecho de los familiares de la víctima de conocer cuál fue el destino de ésta y, en su caso, dónde se encuentran sus restos, representa una justa expectativa que el Estado debe satisfacer con los medios a su alcance.”<sup>133</sup>

“Este Tribunal ha abundado en reiteradas ocasiones el derecho que asiste a los familiares de las víctimas de conocer lo que sucedió, y de saber quiénes fueron los agentes del Estado responsables de tales hechos...”<sup>134</sup>

---

<sup>132</sup> Corte I.D.H., **Caso Castillo Páez**. Reparaciones (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Op. Cit. párrafo 103.

<sup>133</sup> Corte I.D.H., **Caso Velásquez Rodríguez**. Op. Cit. párrafo 181.

<sup>134</sup> Corte I.D.H., **Caso de la “Panel Blanca” (Paniagua Morales y otros)**. Reparaciones (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Op. Cit. párrafo 200.

### 3.12.14.1 Ejemplos

"En sus alegatos finales, la Comisión aseguró que, como consecuencia de la desaparición de Bámaca Velásquez, el Estado violó el derecho a la verdad de los familiares de la víctima y de la sociedad en su conjunto. Al respecto, la Comisión afirmó que el derecho a la verdad tiene un carácter colectivo, que conlleva el derecho de la sociedad a "tener acceso a información esencial para el desarrollo de los sistemas democráticos", y un carácter particular, como derecho de los familiares de las víctimas a conocer lo sucedido con su ser querido, lo que permite una forma de reparación... la Comisión afirmó que este es un derecho que tiene la sociedad y que surge como principio emergente del derecho internacional bajo la interpretación dinámica de los tratados de derechos humanos y, en específico, de los artículos 1.1, 8, 25 y 13 de la Convención Americana."<sup>135</sup>

"Como ya se ha establecido... se intentaron diferentes recursos judiciales para identificar el paradero de Bámaca Velásquez. Estos recursos no sólo no fueron efectivos, sino que se ejercieron a su respecto acciones directas de agentes del Estado de alto nivel tendientes a impedir que tuvieran resultados positivos. Estas obstrucciones fueron particularmente evidentes en lo relativo a las múltiples diligencias de exhumación que se intentaron, las que a la fecha no han permitido identificar los restos de Efraín Bámaca Velásquez. Es incuestionable que la situación reseñada impidió a Jennifer Harbury y a los familiares de la víctima conocer la verdad acerca de la suerte corrida por ésta."<sup>136</sup>

"De todos modos, en las circunstancias del presente caso, el derecho a la verdad se encuentra subsumido en el derecho de la víctima o sus familiares a obtener de los

---

<sup>135</sup> Corte I.D.H., **Caso Bámaca Velásquez**. Op. Cit. párrafo 197.

<sup>136</sup> *Ibidem* párrafo 200.

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.<sup>137</sup>

### 3.12.19 Impunidad

"...el Estado tiene el deber de investigar las violaciones de los derechos humanos y procesar a los responsables y evitar la impunidad. La Corte ha definido la impunidad como "la falta en su conjunto de investigación, persecución, captura, enjuiciamiento y condena de los responsables de las violaciones de los derechos protegidos por la Convención Americana" y ha señalado que

[...] el Estado tiene la obligación de combatir tal situación por todos los medios legales disponibles ya que la impunidad propicia la repetición crónica de las violaciones de derechos humanos y la total indefensión de las víctimas y sus familiares.<sup>138</sup>

"...La Corte ha afirmado que la obligación de garantía y efectividad de los derechos y libertades previstos en la Convención es autónoma y diferente de la de reparar. Lo anterior, en razón de que mientras el Estado está obligado a investigar los hechos y sancionar a los responsables, la víctima o, en su defecto, sus familiares pueden renunciar a las medidas que se dispongan para reparar el daño causado. En definitiva, el Estado

---

<sup>137</sup> Ibidem párrafo 201.

<sup>138</sup> Corte I.D.H., **Caso Castillo Páez**. Reparaciones (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Op. Cit. párrafo 107.

que deja impune las violaciones de derechos humanos viola su deber de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos de las personas sujetas a su jurisdicción.<sup>139</sup>

“...Si una violación queda impune en un Estado de modo tal que a la víctima no se le restablezca, en cuanto sea posible, la plenitud de sus derechos, se desprende que se ha violado el deber de garantizar su libre y pleno ejercicio a las personas sujetas a su jurisdicción.”<sup>140</sup>

“Se trata...de obligaciones de igual importancia. La obligación de garantía y efectividad es autónoma y distinta de la de reparación. La razón de esta diferencia se manifiesta en lo siguiente: la reparación...tiende a borrar las consecuencias que el acto ilícito pudo provocar en la persona afectada o en sus familiares o allegados. Dado que se trata de una medida dirigida a reparar una situación personal, el afectado puede renunciar a ella...no podría oponerse a que una persona víctima de una violación de derechos humanos, particularmente si es un mayor de edad, renuncie a la indemnización que le es debida. En cambio, aún cuando el particular damnificado perdona al autor de la violación de sus derechos humanos, el Estado está obligado a sancionarlo, salvo la hipótesis de un delito perseguible a instancia de un particular. La obligación del Estado de investigar los hechos y sancionar a los culpables no tiende a borrar las consecuencias del acto ilícito en la persona afectada, sino que persigue que cada Estado Parte asegure en su orden jurídico los derechos y libertades consagrados en la Convención.”<sup>141</sup>

---

<sup>139</sup> Corte I.D.H., **Caso de la “Panel Blanca” (Paniagua Morales y otros)**. Reparaciones (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Op. Cit. párrafo 199.

<sup>140</sup> Corte I.D.H., **Caso Garrido y Baigorria**. Op. Cit. párrafo 73.

<sup>141</sup> *Ibidem* párrafo 72.

### 3.12.16 Otras formas de reparar

"En cuanto a la solicitud de nombrar un centro educativo con los nombres de las víctimas, la Corte ordena al Estado designar un centro educativo con un nombre alusivo con los jóvenes víctimas de este caso, y colocar en dicho centro una placa con el nombre de Henry Giovanni Contreras, Federico Clemente Figueroa Túnchez, Julio Roberto Caal Sandoval, Jovito Josué Juárez Cifuentes y Anstraun Aman Villagrán Morales. Ello contribuiría a despertar la conciencia para evitar la repetición de hechos lesivos como los ocurridos en el presente caso y conservar viva la memoria de las víctimas."<sup>142</sup>

### 3.12.17 Publicidad

"Los familiares de la víctima solicitan la publicación de la sentencia en el Diario Oficial ...y que...[se] emita un comunicado de prensa que transcriba los hechos probados y la parte resolutive de la sentencia, acompañado por una disculpa para la familia, y el compromiso del Gobierno...de que hechos como los sucedidos nunca más tendrán lugar en ese país. Los comunicados deberán publicarse en cinco de los principales diarios...así como en prestigiosos diarios de la comunidad internacional. Asimismo solicitan que con el fin de restaurar el honor de la víctima la plaza en la que desapareciera "lleve su nombre y tenga una placa en [su] memoria."<sup>143</sup>

---

<sup>142</sup> Corte I.D.H., **Caso de los "Niños de la Calle" (Villagrán Morales y otros)**. Reparaciones (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Op. Cit. párrafo 103.

<sup>143</sup> Corte I.D.H., **Caso Castillo Páez**. Reparaciones (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Op. Cit. párrafo 94.

### 3.12.18 Respeto a los restos mortales

“el respeto a los restos mortales...contribuye a proporcionar a las madres, al menos, la oportunidad de mantener viva, dentro de sí, la memoria de sus hijos prematuramente desaparecidos.”<sup>144</sup>

#### 3.12.18.1 Ejemplo

“Además, la incineración de los restos mortales del señor Nicholas Blake, para destruir todo rastro que pudiera revelar su paradero, atenta contra los valores culturales, prevaletentes en la sociedad guatemalteca, transmitidos de generación a generación, en cuanto al respeto debido a los muertos. La incineración de los restos mortales de la víctima...intensificó el sufrimiento de los familiares.”<sup>145</sup>

### 3.12.19 Exhumación

“En relación con la solicitud relativa a la exhumación del cadáver de Henry Giovanni Contreras, esta Corte considera que Guatemala debe adoptar las medidas necesarias para trasladar los restos mortales de dicha víctima al lugar de elección de sus familiares, sin costo alguno para ellos, para satisfacer de esta manera los deseos de la familia de darle una adecuada sepultura, según sus costumbres y creencias religiosas.”<sup>146</sup>

---

<sup>144</sup> Voto Concurrente Conjunto de los jueces A.A. Cançado Trindade y A. Abreu Burelli en Corte I.D.H., **Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros)**. Op. Cit. párrafo 10.

<sup>145</sup> Corte I.D.H., **Caso Blake**. Op. Cit. párrafo 115.

<sup>146</sup> Corte I.D.H., **Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros)**. Reparaciones (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Op. Cit. párrafo 102.

### 3.13 Incompatibilidad de leyes de amnistía con la Convención

"...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>147</sup>

"...a la luz de las obligaciones generales consagradas en los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana, los Estados Partes tienen el deber de tomar las providencias de toda índole para que nadie sea sustruido de la protección judicial y del ejercicio del derecho a un recurso sencillo y eficaz, en los términos de los artículos 8 y 25 de la Convención. Es por ello que los Estados Partes en la Convención que adopten leyes que tengan este efecto, como lo son las leyes de autoamnistía, incurren en una violación de los artículos 8 y 25 en concordancia con los artículos 1.1 y 2 de la Convención. Las leyes de autoamnistía conducen a la indefensión de las víctimas y a la perpetuación de la impunidad, por lo que son manifiestamente incompatibles con la letra y el espíritu de la Convención Americana. Este tipo de leyes impide la identificación de los individuos responsables de violaciones a derechos humanos, ya que se obstaculiza la investigación y el acceso a la justicia e impide a las víctimas y a sus familiares conocer la verdad y recibir la reparación correspondiente."<sup>148</sup>

---

<sup>147</sup> Corte I.D.H., **Caso Barrios Altos**. Sentencia de 14 de marzo de 2001. Serie C No. 75, párrafo 41.

<sup>148</sup> Corte I.D.H., **Caso Barrios Altos**. Op. Cit. párrafo 43.

“Como consecuencia de la manifiesta **incompatibilidad entre las leyes de autoamnistía y la Convención Americana sobre Derechos Humanos**, las mencionadas leyes **carecen de efectos jurídicos** y no pueden seguir representando un **obstáculo** para la **investigación** de los hechos...ni para la **identificación** y el **castigo** de los **responsables**, ni puedan tener igual o similar impacto respecto de otros casos de violación de los derechos consagrados en la Convención Americana...”<sup>149</sup>

### 3.13.1 Ejemplo

“...las leyes de amnistía adoptadas por el Perú impidieron que los familiares de las víctimas y las víctimas sobrevivientes en el presente caso fueran oídas por un juez, conforme a lo señalado en el artículo 8.1 de la Convención; violaron el derecho a la protección judicial consagrado en el artículo 25 de la Convención; impidieron la investigación, persecución, captura, enjuiciamiento y sanción de los responsables de los hechos ocurridos en Barrios Altos, incumpliendo el artículo 1.1 de la Convención, y obstruyeron el esclarecimiento de los hechos del caso. Finalmente, la adopción de las leyes de autoamnistía incompatibles con la Convención incumplió la obligación de adecuar el derecho interno consagrada en el artículo 2 de la misma.”<sup>150</sup>

### 3.14 Reservas a los tratados en materia de derechos humanos

“Una de las manifestaciones más elocuentes de dicha tensión emana de la cuestión de las reservas a los tratados de derechos humanos. Inspirado en el criterio sostenido por la Corte Internacional de Justicia en su Opinión Consultiva de 1951 sobre las *Reservas a la*

---

<sup>149</sup> Ibidem párrafo 44.

<sup>150</sup> Corte I.D.H., **Caso Barrios Altos**. Op. Cit. párrafo 42.

*Convención contra el Genocidio*<sup>151</sup>, el actual sistema de reservas consagrado en las dos Convenciones de Viena sobre Derecho de los Tratados (artículos 19-23)<sup>152</sup>, al conjugar la formulación de reservas con la aquiescencia o las objeciones a las mismas para la determinación de su compatibilidad con el objeto y propósito de los tratados, es de cuño marcadamente voluntarista y contractualista.<sup>153</sup>

"Tal sistema, como lo señalé en mi Voto Razonado (párrafos 16-19) en la Sentencia de fondo en el presente caso *Blake*, lleva a una fragmentación (en las relaciones bilaterales) de las obligaciones convencionales de los Estados Partes en tratados multilaterales, mostrándose enteramente inadecuado a los tratados de derechos humanos, que se inspiran en valores comunes superiores y se aplican de conformidad con la noción de *garantía colectiva*. El referido sistema de reservas, desafortunadamente recogido por la propia Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 75), padece de notorias insuficiencias cuando es transpuesto del derecho de los tratados al dominio del Derecho Internacional de los Derechos Humanos."<sup>154</sup>

"Para comenzar, no distingue entre los tratados de derechos humanos y los tratados clásicos, haciendo abstracción de la *jurisprudencia constante* de los órganos de supervisión internacional de derechos humanos, convergente al resaltar tal distinción.

---

<sup>151</sup> En la cual, - cabe recordar, - la Corte de La Haya respaldó la llamada práctica panamericana relativa a reservas a tratados, dada su flexibilidad, y en búsqueda de un cierto equilibrio entre la integridad del texto del tratado y la universalidad de participación en el mismo; de ahí el criterio de la compatibilidad de las reservas con el objeto y propósito de los tratados. Cf. ICJ Reports (1951) pp. 15-30; e cf., a contrario sensu, el Voto Disidente Conjunto de los Jueces Guerrero, McNair, Read y Hsu Mo (pp. 31-48), así como el Voto Disidente del Juez Álvarez (pp. 49-55), para las dificultades generadas por este criterio.

<sup>152</sup> Es decir, la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, y la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados entre Estados y Organizaciones Internacionales o entre Organizaciones Internacionales de 1986, - a las cuales se puede agregar, en el mismo sentido, la Convención de Viena sobre Sucesión de Estados en Materia de Tratados de 1978 (artículo 20).

<sup>153</sup> Voto Razonado del Juez A.A. Cançado Trindade en Corte I.D.H., *Caso Blake. Reparaciones* (Artículo 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 22 de enero de 1999. Serie C No. 48, párrafo 9.

<sup>154</sup> *Ibidem* párrafo 10.

Permite reservas (no objetadas) de amplio alcance que amenazan la propia integridad de los tratados de derechos humanos; permite reservas (no objetadas) a disposiciones de estos tratados que incorporan patrones mínimos universales (minando, v.g., las garantías judiciales básicas de derechos inviolables). Si determinados derechos fundamentales - empezando por el derecho a la vida - son inderogables (en los términos de los propios tratados de derechos humanos), no admitiendo por lo tanto cualesquiera derogaciones que, por definición, son de carácter esencialmente temporal o transitorio, - con mayor razón no se deberían admitir cualesquiera reservas, perpetuadas en el tiempo hasta que sean retiradas por el Estado en cuestión; tales reservas son, a mi juicio, sin cualquier *caveat*, incompatibles con el objeto y propósito de los referidos tratados. En este particular, voy, por lo tanto, más allá que lo expresado al respecto por esta Corte en su tercera Opinión Consultiva (párrafo 61) sobre *Restricciones a la Pena de Muerte* (1983)<sup>155</sup> \*<sup>156</sup>.

“El actual sistema de reservas permite inclusive reservas (no objetadas) que obstaculizan las posibilidades de acción de los órganos de supervisión internacional (creados por tratados de derechos humanos), lo que dificulta la realización de su objeto y propósito. Las citadas Convenciones de Viena no sólo dejan de establecer un mecanismo para determinar la compatibilidad o no de una reserva con el objeto y propósito de un

---

<sup>155</sup> En aquella Opinión Consultiva, la Corte considera una reserva que posibilite a un Estado Parte suspender cualquiera de los derechos fundamentales inderogables como incompatible con el objeto y propósito de la Convención Americana y no permitida por ella, pero curiosamente agrega que “otra sería la situación, en cambio, si la reserva persiguiera simplemente restringir algunos aspectos de un derecho no derogable sin privar al derecho en conjunto de su propósito básico” (párrafo 61). Me veo en la imposibilidad de acompañar el razonamiento de la referida Opinión Consultiva de la Corte en esta última salvedad: a mi modo de ver, si un derecho fundamental no admite derogación alguna, a fortiori tampoco admite restricción alguna impuesta por una reserva.

<sup>156</sup> Voto Razonado del Juez A.A. Cançado Trindade en Corte I.D.H., *Caso Blake*. Reparaciones (Artículo 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Op. Cit. párrafo 11.

determinado tratado<sup>157</sup>, como - aún más grave - tampoco impiden que ciertas reservas o restricciones formuladas (en la aceptación de la competencia de los órganos de protección internacional)<sup>158</sup> vengán a obstaculizar la operación de los mecanismos de supervisión internacional creados por los tratados de derechos humanos en el ejercicio de la garantía colectiva. El presente caso *Blake* quedará como una triste y desconcertante ilustración al respecto.<sup>159</sup>

"El actual sistema de reservas, rescuicio de la antigua práctica panamericana, rescatado por la Corte Internacional de Justicia y las dos Convenciones de Viena sobre Derecho de los Tratados, por haberse cristalizado en las relaciones entre los Estados, no sorprendentemente se muestra enteramente inadecuado a los tratados cuyos beneficiarios últimos son los seres humanos y no las Partes Contratantes<sup>160</sup>.

"Definitivamente, los tratados de derechos humanos, dirigidos a las relaciones entre los Estados y los seres humanos bajo su jurisdicción, no comportan un sistema de reservas que los aborda a partir de una óptica esencialmente contractual y voluntarista, minando su

---

<sup>157</sup> Como ni las mencionadas Convenciones de Viena, ni - antes de ellas - la citada Opinión Consultiva de la Corte Internacional de Justicia sobre las Reservas a la Convención contra el Genocidio, definen lo que constituya la compatibilidad o no (de una reserva) con el objeto y propósito de un tratado, su determinación es dejada a la interpretación de este último, sin que tampoco se haya definido a quién cabe aquella determinación, de qué modo y cuándo debe efectuarse. En la época de la adopción de aquella Opinión Consultiva (1951), ni la mayoría de la Corte de La Haya, ni los Jueces disidentes en la ocasión, preveían el desarrollo de la supervisión internacional de los derechos humanos por los órganos convencionales de protección; de ahí las insuficiencias de la solución entonces propugnada, y endosada años después por las dos referidas Convenciones de Viena sobre Derecho de los Tratados.

<sup>158</sup> Hay una distinción entre una reserva stricto sensu y una restricción en el instrumento de aceptación de la competencia de un órgano de supervisión internacional, aunque sus efectos jurídicos sean similares.

<sup>159</sup> Voto Razonado del Juez A.A. Cançado Trindade en Corte I.D.H., *Caso Blake*. Reparaciones (Artículo 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Op. Cit párrafo 14.

<sup>160</sup> De ahí la advertencia que me permití formular, en una intervención en los debates del 12 de marzo de 1986 de la Conferencia de Viena sobre Derecho de los Tratados entre Estados y Organizaciones Internacionales o entre Organizaciones Internacionales (reproducida in: U.N., United Nations Conference on the Law of Treaties between States and International Organizations or between International Organizations (Vienna, 1986) - Official Records, vol. I, N.Y., U.N., 1995, pp. 187-188; y también in: 69/71 Boletim da Sociedade Brasileira de Direito Internacional (1987-1989) pp. 283-285), para la manifiesta incompatibilidad con el concepto de jus cogens de la concepción voluntarista del derecho internacional, la cual no es capaz siquiera de explicar la formación de reglas del derecho internacional general.

integridad, permitiendo su fragmentación, dejando a criterio de las propias Partes la determinación final del alcance de sus obligaciones convencionales.”<sup>161</sup>

“Esta artificialidad ha marcado la consideración del presente caso en todas sus etapas, - excepciones preliminares, fondo y reparaciones. La verdad inescapable es que las violaciones de los artículos 5 y 8(1), en combinación con el artículo 1(1), de la Convención Americana, se configuraron como tales en razón del delito continuado y complejo de la desaparición del Sr. Nicholas Chapman Blake, con implicaciones para la determinación de las reparaciones. La mencionada artificialidad, resultante de la aplicación de un postulado clásico del derecho de los tratados, ha condicionado las propias decisiones de la Corte en todas las etapas del caso, - excepciones preliminares, fondo, y, ahora, reparaciones. Ha, además, generado un *décalage* entre la *responsabilidad* del Estado Parte en la Convención Americana sobre Derechos Humanos por violaciones de los derechos protegidos y la *jurisdicción* - limitada *ratione temporis* - del órgano judicial de protección, lo que, a su vez, configura la situación indeseable de la falta de base jurisdiccional para la determinación del comprometimiento de la responsabilidad del Estado por la totalidad de los hechos acaecidos, y para la fijación de sus consecuencias jurídicas.”<sup>162</sup>

“No me parece en nada razonable que, en el contexto de un caso concreto como *Blake versus Guatemala*, toda una significativa evolución doctrinal de combate a las violaciones graves de los derechos humanos sea simplemente pulverizada por la imposición de una limitación temporal, *en conformidad* con un postulado clásico del derecho de los tratados pero *en perjuicio* del desarrollo del Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Esta

---

<sup>161</sup> Voto Razonado del Juez A.A. Cançado Trindade en Corte I.D.H., **Caso Blake**. Reparaciones (Artículo 63.I Convención Americana sobre Derechos Humanos). Op. Cit. párrafo 15.

<sup>162</sup> Voto Razonado del Juez A.A. Cançado Trindade en Corte I.D.H., **Caso Blake**. Reparaciones (Artículo 63.I Convención Americana sobre Derechos Humanos). Op. Cit. párrafo 37.

paradoja es aún más preocupante ante la violación de derechos fundamentales *inderogables* (empezando por el derecho a la vida), protegidos por los tratados y convenciones tanto de derechos humanos como de Derecho Internacional Humanitario<sup>163</sup>; además, el Estatuto del Tribunal Penal Internacional, adoptado por la reciente Conferencia Diplomática de Naciones Unidas en Roma, el 17 de julio de 1998, al disponer sobre los crímenes bajo la jurisdicción del Tribunal, incluye los "crímenes contra la humanidad" (artículo 5), los cuales, a su vez, abarcan, *inter alia*, la tortura y la desaparición forzada de personas (artículo 7(1)(f) y (i)), perpetradas generalizada y sistemáticamente<sup>164</sup> »<sup>165</sup>

### 3.15 Prohibición de los Estados de dictar leyes contrarias a la Convención

"...los Estados Partes en la Convención no pueden dictar medidas que violen los derechos y libertades reconocidos en ella. Incluso este Tribunal ha afirmado que "una norma puede violar *per se* el artículo 2 de la Convención, independientemente de que haya sido aplicada en [un] caso concreto". »<sup>166</sup>

---

<sup>163</sup> A ejemplo de las disposiciones sobre garantías fundamentales de los dos Protocolos Adicionales de 1977 a las Convenciones de Ginebra sobre Derecho Internacional Humanitario de 1949 (Protocolo I, artículo 75, y Protocolo II, artículo 4).

<sup>164</sup> Estos dos "crímenes contra la humanidad" encuéntrase (sic) definidos en el artículo 7(2)(e) y (i) del referido Estatuto.

<sup>165</sup> Voto Razonado del Juez A.A. Cançado Trindade en Corte I.D.H., **Caso Blake**. Reparaciones (Artículo 63.I Convención Americana sobre Derechos Humanos). Op. Cit. párrafo 38.

<sup>166</sup> Corte I.D.H., **Caso Cantoral Benavides**. Sentencia de 18 de agosto de 2000. Serie C No. 69, párrafo 176.

## CAPITULO 4. LA DESAPARICIÓN FORZADA DE PERSONAS EN EL MARCO LEGAL NACIONAL Y SU INCOMPATIBILIDAD CON LOS CRITERIOS DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

En este capítulo haré un análisis de la legislación nacional que contempla lo referente al derecho a la libertad personal y sobre desaparición forzada de personas. Las leyes nacionales que analizaré son; Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Ley Reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Ley de Amparo, Código Penal Federal y el Código Penal para el Distrito Federal.

Asimismo, analizaré lo referente a la ratificación por parte del Estado mexicano de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, así como, la Declaración Interpretativa y Reserva planteadas. Al respecto, abordaré la Controversia Constitucional interpuesta por el Jefe de Gobierno del Distrito Federal.

Igualmente, analizaré las propuestas que se han promovido en el Congreso mexicano para la creación de una Ley Federal sobre Desaparición Forzada de Personas. Finalmente, me referiré a la necesidad de que una ley en la materia y demás leyes relacionadas, contengan los estándares internacionales relacionados, especialmente los interamericanos emitidos por la Corte, desarrollados en el Capítulo 3.

### 4.1 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Si bien la Constitución de México no establece específicamente lo relativo a la desaparición forzada de personas, sí garantiza el derecho a la libertad personal dentro del

capítulo referente a las garantías individuales. También, la Constitución establece derechos básicos cuando se alude a una desaparición forzada. Los artículos constitucionales relacionados son, 14, 16, 17, 19 y 20.

El artículo 14 establece que

**"... Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho."**

A su vez el artículo 16 establece que

**"Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento."**

**No podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial y sin que proceda denuncia o querrela de un hecho que la ley señale como delito, sancionado cuando menos con pena privativa de la libertad y existan datos que acrediten el cuerpo del delito y que hagan probable la responsabilidad del inculcado."**

**La autoridad que ejecute una orden judicial de aprehensión, deberá poner al inculcado a disposición del juez, sin dilación alguna bajo su**

**más estricta responsabilidad. La contravención a lo anterior será sancionada por la ley penal."**

Asimismo el artículo 17 establece

**"... Toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial..."**

El artículo 19 establece

**"Ninguna detención ante autoridad judicial podrá exceder el plazo de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a su disposición, sin que se justifique con un auto de formal prisión en el que se expresarán: el delito que se impute al acusado; el lugar, tiempo y circunstancias de ejecución, así como los datos que arroje la averiguación previa, los que deberán ser bastantes para comprobar el cuerpo del delito y hacer probable la responsabilidad del indiciado.**

Este plazo podrá prorrogarse únicamente a petición del indiciado, en la forma que señale la ley. **La prolongación de la detención en su perjuicio será sancionada por la ley penal.** La autoridad responsable del establecimiento en el que se encuentre internado el indiciado, que dentro del plazo antes señalado no reciba copia autorizada del auto de formal prisión o de la solicitud de prórroga, deberá llamar la atención del juez

sobre dicho particular en el acto mismo de concluir el plazo y, si no recibe la constancia mencionada dentro de las tres horas siguientes, pondrá al indiciado en libertad.

...

Todo mal tratamiento que en la aprehensión o en las prisiones, toda molestia que se infiera sin motivo legal; toda gabela o contribución, en las cárceles, son abusos que serán corregidos por las leyes y reprimidos por las autoridades."

Finalmente, el artículo 20 constitucional apartado A, establece las garantías judiciales a las que debe estar sujeta toda persona en situación de detención

"En todo proceso de orden penal, el inculcado, la víctima o el ofendido, tendrán las siguientes garantías:

A. Del inculcado:

I.- Inmediatamente que lo solicite, el juez deberá otorgarle la libertad provisional bajo caución, siempre y cuando no se trate de delitos en que, por su gravedad, la ley expresamente prohíba conceder este beneficio. En caso de delitos no graves, a solicitud del Ministerio Público, el juez podrá negar la libertad provisional, cuando el inculcado haya sido condenado con anterioridad, por algún delito calificado como grave por la ley o, cuando el Ministerio Público aporte elementos al juez para establecer que la libertad

del inculpado representa, por su conducta precedente o por las circunstancias y características del delito cometido, un riesgo para el ofendido o para la sociedad.

El monto y la forma de caución que se fije, deberán ser asequibles para el inculpado. En circunstancias que la ley determine, la autoridad judicial podrá modificar el monto de la caución. Para resolver sobre la forma y el monto de la caución, el juez deberá tomar en cuenta la naturaleza, modalidades y circunstancias del delito; las características del inculpado y la posibilidad de cumplimiento de las obligaciones procesales a su cargo; los daños y perjuicios causados al ofendido; así como la sanción pecuniaria que, en su caso, pueda imponerse al inculpado.

La ley determinará los casos graves en los cuales el juez podrá revocar la libertad provisional;

II.- No podrá ser obligado a declarar. Queda prohibida y será sancionada por la ley penal, toda incomunicación, intimidación o tortura. La confesión rendida ante cualquier autoridad distinta del Ministerio Público o del juez, o ante éstos sin la asistencia de su defensor carecerá de todo valor probatorio;

III.- Se le hará saber en audiencia pública, y dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a su consignación a la justicia, el nombre de su acusador y la naturaleza y causa de la acusación, a fin de que conozca bien el hecho

punible que se le atribuye y pueda contestar el cargo, rindiendo en este acto su declaración preparatoria.

IV.- Cuando así lo solicite, será careado, en presencia del juez, con quien deponga en su contra, salvo lo dispuesto en la fracción V del Apartado B de este artículo;

V.- Se le recibirán los testigos y demás pruebas que ofrezca, concediéndosele el tiempo que la ley estime necesario al efecto y auxiliándosele para obtener la comparecencia de las personas cuyo testimonio solicite, siempre que se encuentren en el lugar del proceso.

VI.- Será juzgado en audiencia pública por un juez o jurado de ciudadanos que sepan leer y escribir, vecinos del lugar y partido en que se cometiere el delito, siempre que éste pueda ser castigado con una pena mayor de un año de prisión. En todo caso serán juzgados por un jurado los delitos cometidos por medio de la prensa contra el orden público o la seguridad exterior o interior de la Nación.

VII.- Le serán facilitados todos los datos que solicite para su defensa y que consten en el proceso.

VIII.- Será juzgado antes de cuatro meses si se tratare de delitos cuya pena máxima no exceda de dos años de prisión, y antes de un año si la pena excediere de ese tiempo, salvo que solicite mayor plazo para su defensa;

IX.- Desde el inicio de su proceso será informado de los derechos que en su favor consigna esta Constitución y tendrá derecho a una defensa adecuada, por sí, por abogado, o por persona de su confianza. Si no quiere o no puede nombrar defensor, después de haber sido requerido para hacerlo, el juez le designará un defensor de oficio. También tendrá derecho a que su defensor comparezca en todos los actos del proceso y éste tendrá obligación de hacerlo cuantas veces se le requiera; y,

X.- En ningún caso podrá prolongarse la prisión o detención, por falta de pago de honorarios de defensores o por cualquiera otra prestación de dinero, por causa de responsabilidad civil o algún otro motivo análogo. Tampoco podrá prolongarse la prisión preventiva por más tiempo del que como máximo fije la ley al delito que motivare el proceso.

En toda pena de prisión que imponga una sentencia, se computará el tiempo de la detención.

Las garantías previstas en las fracciones I, V, VII y IX también serán observadas durante la averiguación previa, en los términos y con los requisitos y límites que las leyes establezcan; lo previsto en la fracción II no estará sujeto a condición alguna.”

De la lectura de los artículos anteriores, es evidente que nuestra Constitución sí contempla lo relativo a la protección del derecho a la libertad personal y a las garantías judiciales a favor de quien se encuentre en una situación de detención. Sin embargo, es necesario que se contemple lo relativo a la desaparición forzada, pues esta violación

contiene ciertas características que, como ha señalado la Corte, la convierten en una de las más graves de los derechos humanos.

Y si bien es cierto que una desaparición forzada constituye una violación al derecho a la libertad personal, también lo es que la característica principal de la primera es la de ser una violación **continuada** o **permanente** hasta en tanto no se determine el paradero de la víctima, misma que al momento no se encuentra contemplada así en la Constitución.

Ello lo ampliaré más adelante, sin embargo quiero resaltar desde ahora la necesaria modificación de la legislación nacional, especialmente la Constitución, la cual requiere una adecuación a los instrumentos internacionales en materia de derechos humanos.

#### 4.2 Ley Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Ley de Amparo

Tanto el artículo 7.6 como el 25 de la Convención Americana establecen, entre otras cuestiones, que toda persona tiene derecho a un recurso rápido y expedito, a fin de prevenir la violación de otros derechos en su perjuicio.

El artículo 7.6 de la Convención establece que

“Toda persona privada de libertad tiene derecho a recurrir ante un juez o tribunal competente, a fin de que éste decida, sin demora, sobre la legalidad de su arresto o detención y ordene su libertad si el arresto o la detención fueran ilegales. En los Estados partes cuyas leyes prevén que toda persona que se viera amenazada de ser privada de su libertad tiene

derecho a recurrir a un juez o tribunal competente a fin de que éste decida sobre la legalidad de tal amenaza, dicho recurso no puede ser restringido ni abolido. Los recursos podrán interponerse por sí o por otra persona.”

Por su parte, el artículo 25 de la Convención establece que “Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que le ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.”

Tomados en conjunto, ambos artículos prevén la institución del *hábeas corpus* o amparo, éste último, reconocido en la legislación mexicana. Tales recursos buscan primordialmente poner a disposición de las autoridades judiciales correspondientes, de manera inmediata, a una persona que ha sido privada de su libertad, a fin de evitar violaciones graves en su persona.

En este sentido, en la legislación mexicana el recurso de amparo es el procedimiento formal para salvaguardar los derechos humanos de las personas que los vean conculcados. Sin embargo, resulta evidente que en materia de desapariciones forzadas en México, el amparo no puede ser considerado el recurso adecuado para proteger a las personas víctimas de estos terribles hechos, toda vez que éste, a pesar de encontrarse formalmente contemplado para salvaguardar el derecho a la vida, la integridad personal o la libertad personal, no cumple con los estándares desarrollados por el sistema interamericano.

Lo anterior es sustentado al estudiar los requisitos establecidos por la Ley de Amparo, la cual establece en su artículo 117 que

“Cuando se trate de actos que importen peligro de privación de la vida, **ataques a la libertad personal fuera de procedimiento judicial**, deportación, destierro o alguno de los prohibidos por el artículo 22 de la Constitución Federal, bastará, para la admisión de la demanda, que se exprese en ella el acto reclamado; **la autoridad que lo hubiere ordenado**, si fuera posible al promovente; **el lugar en que se encuentre el agraviado**, y **la autoridad o agente que ejecute o trate de ejecutar el acto ...”**

El hecho que la Ley de Amparo establezca como requisito *sine qua non* para la resolución de recurso a favor de la víctima, la indicación del lugar en que ésta se encuentra detenida y el señalamiento de la autoridad responsable, lo vuelve inadecuado y contrario a los parámetros establecidos tanto por la Comisión como por la Corte en el Sistema Interamericano.

De las exigencias resaltadas anteriormente, se concluye que el recurso de amparo, no es el adecuado para determinar el paradero de una persona que ha sido detenida ilegalmente por agentes del Estado y ocultado en lugares clandestinos o en las mismas dependencias oficiales, lo que constituye una desaparición forzada de personas.

Establecer legalmente como requisito para continuar con el trámite del recurso de amparo, que la víctima o sus familiares informen del lugar en el que se encuentra el

detenido, so pena del avance procesal, contradice el objeto mismo del recurso y desdibuja su efectividad.

Apoyando lo anterior, tanto la Corte como la Comisión han expresado que

**"Si el recurso de exhibición personal exigiera... Identificar el lugar de detención y la autoridad respectiva, no sería adecuado para encontrar a una persona detenida clandestinamente por las autoridades del Estado, puesto que, en estos casos sólo existe prueba referencial de la detención y se ignora el paradero de la víctima."**<sup>1</sup>

Más aún, la Comisión ha estimado que

"Los casos de desaparición implican, por su propia naturaleza, la negativa a revelar el paradero de personas detenidas. Es imposible, por consiguiente, indicar el lugar de detención de los desaparecidos, a fin de interponer un recurso de hábeas corpus."<sup>2</sup>

También, la Corte ha estimado que "la desaparición forzada de una persona es un caso de privación arbitraria de libertad que conculca, además, el derecho de toda persona a ser llevada sin demora ante un juez y a interponer los recursos adecuados para constatar la legalidad de lo actuado. En este sentido constituye una violación del artículo 7 de la Convención"<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> Corte IDH. Caso Velásquez Rodríguez, Op. Cit., párr. 65.

<sup>2</sup> CIDH. Caso 11.221. Tarcisio Medina Charry (Colombia). Informe 3/98. 7 de abril de 1998, párr. 41.

<sup>3</sup> Corte IDH. Caso Fairén Garbí y Solos Corrales, Sentencia de 15 de marzo de 1989. Serie C No 6, párr. 48.

A mayor abundamiento, se puede mencionar que en los casos de desaparición forzada esto es inejecutable, pues la esencia misma de ésta comprende la imposibilidad, tanto para la víctima como para sus familiares, de señalar el lugar donde se encuentra la persona, ya que se trata de una detención clandestina.

Por otra parte, de conformidad con el artículo 17 de la misma Ley de Amparo, el agraviado debe ratificar la demanda dentro del término de tres días, de lo contrario se tendrá por no puesta.

Por lo anterior, es indudable que el Juez de Amparo, tiene que investigar si efectivamente se encuentra o no una persona en los lugares señalados como posibles, pues de no llevarse a cabo una investigación seria y ágil en estos casos, dentro de la cual se presente personal del juzgado a verificar la certeza o no de la detención, se hace inexistente el recurso.

En conclusión, al señalar la Ley de Amparo requerimientos imposibles de cumplir, el recurso de amparo no es ni adecuado ni efectivo, de conformidad con los criterios de la Corte, pues no cumple con el objetivo primordial, determinar el paradero de la víctima, por ello, es necesario la creación del habeas corpus como el recurso jurídico adecuado y efectivo en materia de desaparición forzada de personas, subsidiariamente, es necesario modificar el Artículo 17 de la Ley de Amparo, suprimiendo la exigencia de indicar el lugar donde se encuentra la persona desaparecida, así como el requisito de señalar la autoridad responsable.

### 4.3 Código Penal Federal

Para el análisis del Código Penal Federal, así como del Código Penal para el Distrito Federal, únicas dos leyes en el país que tipifican la desaparición forzada de personas, primero es necesario hacer una breve exposición de las obligaciones genéricas y la definición de desaparición forzada de personas, establecidas en la Convención sobre Desaparición, pues es este instrumento el que en mi consideración debiera ser retomado en México, para la modificación de la legislación vigente, además de ser la base para la elaboración de una ley federal sobre desaparición forzada de personas.

El artículo I de la Convención sobre Desaparición establece obligaciones genéricas a los Estados que son parte de ella. Tal disposición prevé

“Artículo I. Los Estados partes en esta Convención se comprometen a:

- a) No practicar, no permitir, ni tolerar la desaparición forzada de personas, ni aun en estado de emergencia, excepción o suspensión de garantías individuales;
- b) Sancionar en el ámbito de su jurisdicción a los autores, cómplices y encubridores del delito de desaparición forzada de personas, así como la tentativa de comisión del mismo;
- c) Cooperar entre sí para contribuir a prevenir, sancionar y erradicar la desaparición forzada de personas; y

d) Tomar las **medidas** de carácter **legislativo, administrativo, judicial** o de cualquier otra índole necesarias para **cumplir** con los compromisos asumidos en la presente Convención.”

Por su parte, el primer párrafo del artículo III de la Convención sobre Desaparición contiene la obligación de los Estados partes de tipificar en las legislaciones nacionales la desaparición forzada, al establecer que éstos

“... se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales, las medidas legislativas que fueren necesarias para tipificar como delito la desaparición forzada de personas, y a imponerle una pena apropiada que tenga en cuenta su **extrema gravedad**. Dicho delito será considerado como **continuado** o **permanente** mientras **no se establezca el destino o paradero de la víctima.**”

Finalmente, el artículo XI del mismo instrumento prevé que “toda persona privada de libertad debe ser mantenida en lugares de detención oficialmente reconocidos y presentada sin demora, conforme a la legislación interna respectiva, a la autoridad judicial competente”.

Los dos últimos artículos contienen garantías importantes para las personas víctimas de desaparición forzada, en especial el primero de ellos, pues garantiza a la víctima de una desaparición forzada y a sus familiares que, los responsables de tal delito serán **investigados y sancionados** de manera adecuada.

Respecto de la definición de la violación, la más amplia a nivel internacional se encuentra contemplada en el artículo II de la Convención sobre Desaparición, el cual establece que se considera desaparición forzada de personas a

“... la privación de la libertad a una o más personas, cualquiera que fuere su forma, cometida por agentes del Estado o por personas o grupos de personas que actúen con la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado, seguida de la falta de información o de la negativa a reconocer dicha privación de libertad o de informar sobre el paradero de la persona, con lo cual se impide el ejercicio de los recursos legales y de las garantías procesales pertinentes.”

Con lo anterior, se tienen los elementos para realizar el análisis del Código Penal Federal.

El 25 de abril del año 2001, se estableció en el Código Penal Federal la tipificación de la desaparición forzada de personas, sin embargo, ello no se realizó de conformidad con el derecho internacional de los derechos humanos, ni los criterios en la materia.

Así, la desaparición forzada de personas se contempla en los artículos 215-A, 215-B, 215-C y 215-D. Estos establecen

“Artículo 215-A

Comete el delito de desaparición forzada de personas, el servidor público que, independientemente de que haya participado en la detención legal o

ilegal de una o varias personas, propicie o mantenga dolosamente su ocultamiento bajo cualquier forma de detención.

#### Artículo 215-B

A quien cometa el delito de desaparición forzada de personas se le impondrá una pena de cinco a cuarenta años de prisión.

Si la víctima fuere liberada espontáneamente dentro de los tres días siguientes a su detención la pena será de ocho meses a cuatro años de prisión, sin perjuicio de aplicar la que corresponda a actos ejecutados u omitidos que constituyan por sí mismos delitos.

Si la liberación ocurriera dentro de los diez días siguientes a su detención, la pena aplicable será de dos a ocho años de prisión, sin perjuicio de aplicar la que corresponda a actos ejecutados u omitidos que constituyan por sí mismo delitos.

Estas penas podrán ser disminuidas hasta una tercera parte en beneficio de aquel que hubiere participado en la comisión del delito, cuando suministre información que permita esclarecer los hechos, y hasta en una mitad, cuando contribuya a lograr la aparición con vida de la víctima.

#### Artículo 215-C

Al servidor Público que haya sido condenado por el delito de desaparición forzada de personas, además se le destituirá del cargo y se le inhabilitará de uno a veinte años para desempeñar cualquier cargo, comisión o empleo públicos.

#### Artículo 215-D

La oposición o negativa a la autoridad competente para tener libre e inmediato acceso al lugar donde haya motivos para creer que se pueda encontrar a una persona desaparecida, por parte del servidor público responsable del mismo, será sancionada con la destitución de su cargo, comisión o empleo, sin perjuicio de la aplicación de las penas de los demás delitos en que pudiera incurrir con motivo de su conducta.”

De la lectura de los artículos anteriores del Código Penal Federal, es evidente que la tipificación de la desaparición forzada de personas no es la adecuada, además de no estar apegada a la Convención sobre Desaparición, ni a los criterios en la materia, establecidos en el Capítulo 3 del presente trabajo.

La definición del tipo penal establecido en el Código Penal Federal, omite uno de los elementos más importantes, la continuidad de la violación, hasta en tanto no se determine el paradero de la víctima. Sin ello, las autoridades, ya sean ministeriales o judiciales no tienen los elementos jurídicos necesarios para sancionar la conducta establecida en la Ley Federal. Ejemplo de ello es el caso de Nazar Haro y Luis de la Barrera, acusados de la desaparición de Jesús Piedra Ibarra, en donde el Ministerio Público Federal consignó por privación ilegal de la libertad, en su modalidad de plagio o secuestro y el Magistrado del

Primer Tribunal Unitario del cuarto circuito de Monterrey, Nuevo León, rechazo la solicitud del Ministerio Público.

Los efectos de este vacío jurídico en la ley permiten que en casos relacionados con hechos del pasado, las autoridades judiciales, interpreten que el delito se encuentra prescrito, lo cual contradice los desarrollos del derecho internacional en la materia, como lo establece la jurisprudencia contemplada en el Capítulo 3 del presente trabajo.

Otra de las inconsistencias es que de acuerdo con el artículo 215-A, la desaparición forzada de personas es cometida solo por servidores públicos, es decir, no cabe la posibilidad de sancionar a una persona que actúa bajo la aquiescencia, complicidad o tolerancia de agentes del Estado, de acuerdo con la historia de la práctica de tal violación.<sup>4</sup>

Igualmente, se consagra que el servidor público “propicie o mantenga dolosamente” el ocultamiento. En este aspecto considero que como en todo delito es determinante probar el elemento subjetivo del tipo, es decir la intencionalidad. Sin embargo, la complejidad de la conducta de la desaparición, exige que tanto el Ministerio Público como el Juez, deban realizar un análisis probatorio, que atienda las circunstancias en las que se propicia el acto de desaparecer. Es decir, deben contemplar las inmensas dificultades probatorias que se presentan en la indagación de este delito. Ejemplo, el ocultamiento, la utilización de instalaciones oficiales, vehículos, la cadena de mando y todo el entramado estatal que en muchas ocasiones es utilizado para desaparecer cualquier prueba o rastro de la

---

<sup>4</sup> Ver jurisprudencia de la Corte en el capítulo 3.

persona y del delito. En este sentido creo que la valoración probatoria debe atender a los criterios de amplitud que ha desarrollado en su jurisprudencia la Corte<sup>5</sup>.

Conforme a lo anterior, considero que es necesario que el legislador consagre una Ley en la materia que contemple todos y cada uno de los temas relacionados con tan grave violación.

Por otra parte, el artículo XI de la Convención sobre Desaparición tiene como objetivo garantizar que las víctimas de una desaparición forzada tendrán acceso a un recurso efectivo que ponga fin a su reclusión clandestina. Esta disposición guarda una estrecha relación con los establecido por el artículo 25 de la Convención Americana.

En este sentido, una denuncia ante el Ministerio Público Federal pudiera considerarse, en primera instancia, un recurso protector de la persona víctima de una desaparición forzada, pero en la práctica se ha comprobado que no lo es, no es el propósito de este trabajo analizar ello, pero sí es importante mencionar que las autoridades se encuentran con serios problemas al momento de analizar lo referente a la imprescriptibilidad del delito, esto se debe a la falta de capacitación en materia de derecho internacional de los derechos humanos.

Igualmente, como ya lo mencione, el amparo no puede considerarse un recurso jurídico efectivo en materia de desaparición forzada. Nuevamente, esto hace evidente la necesidad de una adecuada legislación protectora contra una de las más graves violaciones de los derechos humanos. De otra forma, como se ha establecido en casos sobre desaparición forzada de personas ante el Sistema Interamericano, el Estado

---

<sup>5</sup> Ver lo relacionado con la prueba en el Capítulo 3.

mexicano continuará siendo responsable internacionalmente por la falta de una tipificación adecuada y el establecimiento de recursos jurídicos al respecto.

#### 4.4 Código Penal para el Distrito Federal

El 24 de agosto de 2000, se publicó en la Gaceta Oficial del Distrito Federal la adición hecha al Código Penal para el Distrito Federal para tipificar la desaparición forzada de personas en el artículo 281 sextus. Actualmente se encuentra en el artículo 168, el cual establece

"Al servidor público del Distrito Federal que con motivo de sus atribuciones, detenga y mantenga oculta a una o varias personas, o bien autorice, apoye o consienta que otros lo hagan sin reconocer la existencia de tal privación o niegue información sobre su paradero, impidiendo con ello el ejercicio de los recursos legales y las garantías procesales procedentes, se le sancionará con prisión de quince a cuarenta años y de trescientos a mil días multa, destitución e inhabilitación para el desempeño de cualquier cargo, empleo o comisión hasta por diez años.

Al particular que por orden, autorización o con el apoyo de un servidor público participe en los actos descritos en el párrafo anterior, se le impondrán prisión de ocho a quince años y de ciento cincuenta a quinientos días multa.

Las sanciones previstas en los párrafos precedentes se disminuirán en una tercera parte, cuando el agente suministre información que permita esclarecer los hechos y, en una mitad, cuando contribuya a lograr la aparición con vida de la víctima.

Este delito no se sujetará a las reglas de la prescripción, por lo que no prescribirá bajo los supuestos a que ellas se refieren.”

Contraria a la tipificación hecha a nivel federal, la realizada en el Distrito Federal, podría decirse que se ajusta a la Convención sobre Desaparición, y bien podría aplicarse correctamente, tanto por el Ministerio Público como por el Poder Judicial locales.

Sin embargo, por la gravedad de la violación no se puede considerar un delito común, siendo necesario pensar en la creación de una ley general que contemple todos los elementos de la violación y los temas relacionados.

#### 4.5 Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas

La Convención sobre Desaparición fue adoptada en Belém do Pará, Brasil, el 09 de junio de 1995 y entró en vigor el 28 de marzo de 1996, al momento ha sido ratificada por 10 países; Argentina, Bolivia, Costa Rica, Guatemala, México, Panamá, Paraguay, Perú, Uruguay y Venezuela.

Esta Convención se considera uno de los instrumentos interamericanos más importantes, debido al número de casos en la materia que han sido del conocimiento de los órganos

del sistema interamericano. De conformidad con el Capítulo tercero del presente trabajo, se puede observar que la mayoría de los casos en conocimiento de la Corte se refieren a la desaparición forzada de personas, en gran parte de los países parte del Sistema Interamericano.

El Estado mexicano, con fecha 04 de mayo de 2001, firmó ad referendum y con fecha 09 de abril de 2002, depositó el instrumento de ratificación respectivo. Al ratificarla, se comprometió a cumplir con todo lo dispuesto en ella.

Posteriormente, con fecha 06 de mayo de 2002, se publicó la referida Convención en el Diario Oficial de la Federación (DOF).

Al momento de ratificar la Convención, el Estado mexicano interpuso una reserva y una declaración interpretativa. La reserva establece

“El Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos al ratificar la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, adoptada en la Ciudad de Belém, Brasil el 9 de junio de 1994, formula reserva expresa al artículo IX, toda vez que la Constitución Política reconoce el fuero de guerra cuando el militar haya cometido algún ilícito encontrándose en servicio. El fuero de guerra no constituye jurisdicción especial en el sentido de la Convención, toda vez que conforme al artículo 14 de la Constitución mexicana nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las

formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho.”

Por su parte, la Declaración interpretativa establece

“Con fundamento en el artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el Gobierno de México, al ratificar la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, adoptada en la Ciudad de Belém, Brasil, el 9 de junio de 1994, se entenderá que las disposiciones de dicha Convención se aplicarán a los hechos que constituyan desaparición forzada de personas, se ordenen, ejecuten o cometan con posterioridad a la entrada en vigor de la presente Convención.”

La propia Convención sobre Desaparición en su artículo XIX establece que “Los Estados podrán formular reservas a la presente Convención en el momento de firmarla, ratificarla o adherirse a ella, siempre que **no sean incompatibles con el objeto y propósito** de la Convención y verse sobre una o más disposiciones específicas.”

Al respecto, la Corte ha enfatizado que

“... los tratados modernos sobre derechos humanos, en general...no son tratados multilaterales de tipo tradicional, concluidos en función de un intercambio recíproco de derechos, para el beneficio mutuo de los Estados contratantes. Su **objeto y fin** son la **protección** de los derechos fundamentales de los seres humanos, independientemente de su

nacionalidad, tanto frente a su propio estado como a los otros Estados contratantes...”<sup>6</sup>

Lo anterior, además debe ser analizado conforme el derecho internacional de los derechos humanos, especialmente, lo relacionado con las obligaciones que les compete a los Estados en virtud de la Convención de Viena sobre el derecho de los Tratados. Así se debe entender que las reservas interpuestas por México carecen de fundamento y validez, lo cual las hace inaplicables ante los órganos internacionales.

Con relación a la reserva, se fundamenta en que nunca pueden entenderse las violaciones de los derechos humanos como actos del servicio militar o relacionarse con la disciplina militar. Igualmente, tampoco se puede entender que la misma institución sea quien se juzgue. Al respecto, tanto la Comisión como la Corte han estimado que cuando la justicia militar entra a investigar o juzgar violaciones cometidas dentro de su propio cuerpo, se está violando la imparcialidad requerida por el artículo 8.1 de la Convención. Así, la Comisión

[H]a sostenido anteriormente que “cuando el Estado permite que las investigaciones las dirijan los órganos potencialmente implicados, la independencia y la imparcialidad se ven claramente comprometidas”, en virtud de lo cual los procedimientos resultan “incapaces de proporcionar la investigación, la información y el remedio supuestamente disponibles” y se verifica una impunidad *de facto* que “supone la corrosión del imperio de la ley y viola los principios de la Convención Americana”. En particular, la

---

<sup>6</sup> Corte IDH. *El Efecto de las Reservas Sobre la Entrada en Vigencia de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos* (Arts. 74 y 75). Op. Cit., párrafo 29.

CIDH ha determinado que, en razón de su naturaleza y estructura, la **jurisdicción penal militar no satisface los requisitos de independencia e imparcialidad** que impone el artículo 8(1) de la Convención Americana.<sup>7</sup>

Con relación a la declaración interpretativa, esta es incompatible con la Convención sobre Desaparición debido a que la desaparición forzada tiene como característica principal, la de ser una violación continuada o permanente hasta que se determine el destino o paradero de la víctima, por lo que al elaborarla el Estado mexicano, desvirtúa toda su aplicación. Adicionalmente, al establecer dicha Declaración Interpretativa, implica un desconocimiento de los criterios internacionales en la materia.

Y de acuerdo a la jurisprudencia constante de estos organismos, todo indica que el Estado mexicano, en caso de alegar las reservas para inaplicar la Convención sobre Desaparición, sería responsable internacionalmente, tanto por la desaparición forzada como por la falta de adopción de las disposiciones de la Convención Americana y de la Convención sobre Desaparición.

#### 4.5.1 Controversia constitucional

Por otra parte, con fecha 15 de abril de 2002, el Jefe de Gobierno del Distrito Federal, Andrés Manuel López Obrador, interpuso ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación una controversia constitucional en contra de la Cámara de Senadores del Congreso de la Unión, del Presidente de la República y el Secretario de Gobernación, demandando la inconstitucionalidad e invalidez del decreto en el que se aprueba la Convención sobre

---

<sup>7</sup> CIDH. Caso 11.565. Informe 53/01. **Ana, Beatriz y Celia González Pérez** (México). 4 de abril de 2001, párr. 81. En el mismo sentido, véase, CIDH. Caso 10.580. Informe 10/95. **Manuel Stalin Bolaños Quiñonez** (Ecuador). 12 de septiembre de 1995, párr. 48.

Desaparición en lo referente a la aprobación de la reserva y declaración interpretativa. Esta controversia esta hecha en el mismo sentido que los argumentos que he mencionado.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación recientemente se pronunció favorablemente sobre la controversia interpuesta, al establecer que la desaparición forzada de personas constituye una violación continuada y permanente hasta en tanto se determine el paradero de la víctima. Sin duda, este es un signo positivo del Estado mexicano en la aplicación de los instrumentos internacionales en materia de derechos humanos, lo cual significa una esperanza de justicia a nivel interno, sin embargo, la Suprema Corte estableció respecto de la jurisdicción militar un criterio totalmente contrario a los estándares interamericanos en materia de derechos humanos.

Lo anterior, reafirma la urgente necesidad de una legislación acorde, como uno de los medios para erradicar la práctica de las desapariciones forzadas de personas en México.

#### 4.5.2 Retiro de la Reserva y Declaración Interpretativa

Finalmente, con relación a la reserva y la declaración interpretativa, es importante mencionar que la Senadora Leticia Burgos Ochoa con fecha 28 de abril de 2003, presentó ante la Cámara de Senadores una "iniciativa con proyecto de decreto por el cual el Senado de la República retira la reserva al artículo IX de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas y la Declaración Interpretativa a dicha Convención...". De llevarse a cabo esto, igualmente, sería un paso importante en nuestro país en materia de derechos humanos, pues el Estado reconocería los criterios internacionales en la materia, lo que implicaría la apertura de canales para la aplicación

de los tratados internacionales y la jurisprudencia, no sólo en materia de desaparición forzada de personas, sino en las demás violaciones de los derechos humanos.

#### 4.6 Proyecto de Ley Federal sobre Desaparición Forzada de Personas

En este momento existe una propuesta de ley en la materia para consagrar en México, la Ley Federal para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Desaparición Forzada de Personas, ésta fue presentada inicialmente ante la Cámara de Diputados el 20 de marzo de 2000, por el Diputado Benito Mirón Lince, y en una segunda ocasión, ante la Cámara de Senadores el día 11 de diciembre de 2003, por la Senadora Leticia Burgos Ochoa. Ésta propuesta de Ley, a pesar de lo establecido en la iniciativa, no contiene los estándares establecidos en la Convención sobre Desaparición, ni los criterios jurisprudenciales emitidos por la Corte.

La iniciativa omite, por un lado los elementos indispensables del tipo penal y que debiera contener una legislación acorde, esto es; la violación continuada o permanente; imprescriptibilidad; responsabilidad del Estado por no prevenir; responsabilidad del Estado por la acción u omisión de sus autoridades; el establecimiento de garantías de no repetición, tales como la obligación de una investigación efectiva; y por otra parte, el establecimiento de mecanismos de reparación del daño; violaciones conexas; definición de víctima; pruebas; recurso adecuado y efectivo; derecho a la verdad; y finalmente, la incompatibilidad de leyes de amnistía con la ley.

La existencia de vacíos legislativos en las normas mexicanas al respecto, y las iniciativas de ley que se encuentran en discusión en estos momentos, al no contemplar los estándares internacionales de adecuación, facilitan que la práctica de la desaparición

forzada, aún se cometa en México. En este sentido, es necesario iniciar una discusión urgente sobre el tema, en el que puedan participar los diferentes sectores y actores relacionados, a fin de subsanar esta situación.

## CONCLUSIONES

Del breve análisis comparativo, entre los instrumentos interamericanos de derechos humanos y los criterios establecidos en la jurisprudencia del sistema interamericano en materia de desaparición forzada de personas y la referente legislación mexicana, la primera conclusión y más importante es que, la legislación mexicana es **incompatible** con el derecho internacional de los derechos humanos.

Si bien el Estado mexicano es participe en la elaboración de instrumentos internacionales en materia de derechos humanos, y es notoria la ratificación de los mismos, debe ser congruente con ellos, creando y adecuando su legislación en cumplimiento de una obligación internacional. Y más aún, en cumplimiento del respeto de los derechos humanos para todas aquellas personas que se encuentran bajo su jurisdicción.

Por lo anterior la segunda conclusión es que, en México es necesaria y urgente una Ley General sobre Desaparición Forzada de Personas apegada al derecho internacional de los derechos humanos.

El objetivo de una legislación así, es el cese de tan cruel y brutal práctica, pues ésta no solo lesiona a quienes son víctimas de ella, sino a la sociedad en su conjunto.

La tercera conclusión es que, para crear una legislación adecuada es necesario tomar en cuenta la historia de la práctica en México de la desaparición forzada de personas, a través de la investigación de los hechos violatorios de los derechos humanos ocurridos en el pasado. Con esto, el Estado mexicano cumpliría con uno de los derechos más importante en materia de derechos humanos, el derecho a la verdad, es decir, la

revelación de que la práctica de la desaparición forzada de personas en México, constituyó una política de Estado.

Finalmente, como lo mencione en la introducción, lo más importante para mí en este trabajo, es la sistematización de la jurisprudencia interamericana en la materia, por lo que espero esto pueda ser un aporte a la elaboración de una legislación apegada al derecho internacional de los derechos humanos.

## BIBLIOGRAFÍA

Ayala Corao, Carlos M. Del Amparo Constitucional al Amparo Interamericano como Institutos para la Protección de los Derechos Humanos, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas/San José, 1998

AYALA, Corao Carlos M., La Jerarquía de los Tratados de Derechos Humanos, en El Futuro del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, San José, Costa Rica, 1998

Buergenthal, Thomas, Derechos Humanos Internacionales, 2ª Edición, Editorial Gemika, México, 1996

Faúndez Ledesma Héctor, El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos, Aspectos Institucionales y Procésales, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Costa Rica, 1999

HITTERS, Juan Carlos. Derecho Internacional de los Derechos Humanos, Tomo II: Sistema Interamericano, El Pacto de San José, Editorial Ediar, Buenos Aires, 1993

Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos, Documentos Básicos en Materia de Derechos Humanos en el Sistema Interamericano. Actualizado a mayo de 2000, OEA/Ser.LV/1.4 Rev.7

Tapia Hernández, Silverio. **Compilador. Principales Declaraciones y Tratados Internacionales de Derechos Humanos Ratificados por México, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, México, 1999**

Ventura Robles, Manuel E. y otros. **Systematization of the Contentious Jurisprudence of the Inter.-American Court of Human Rights. 1981-1991, I/A Court H.R, Costa Rica, 1996**

## **LEGISLACIÓN NACIONAL**

**Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos**

**Ley Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Ley de Amparo**

**Código Penal Federal**

**Código Penal para el Distrito Federal**

## **LEGISLACIÓN INTERAMERICANA EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS**

**Carta de la Organización de los Estados Americanos**

**Convención Americana sobre Derechos Humanos**

**Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas**

**Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre**

**Estatuto de la Corte Interamericana de Derechos Humanos**

**Reglamento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos**

**Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos**

## **JURISPRUDENCIA DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS**

**Casos contenciosos**

**Caso Velásquez Rodríguez. Excepciones Preliminares. Sentencia de 26 de junio de 1987.**

**Serie C No. 1**

**Caso Velásquez Rodríguez. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4**

**Fairén Garbí y Solos Corrales, Sentencia de 15 de marzo de 1989. Serie C No. 6**

**Caso Velásquez Rodríguez. Indemnización Compensatoria (Artículo 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 21 de julio de 1989. Serie C No. 7**

Caso Velásquez Rodríguez. Interpretación de la Sentencia de Indemnización Compensatoria (Artículo 67 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 17 de agosto de 1990. Serie C No. 9

Caso Neira Alegría y otros. Sentencia de 19 de enero de 1995, Serie C No. 20

Caso Caballero Delgado y Santana. Sentencia de 8 de diciembre de 1995. Serie C No. 22

Caso Blake. Excepciones Preliminares. Sentencia de 2 de julio de 1996. Serie C No. 27

Caso Castillo Páez. Sentencia de 3 de noviembre de 1997. Serie C No. 34

Caso Blake. Sentencia de 24 de enero de 1998. Serie C No. 36

Caso de la "Panel Blanca" (Paniagua Morales y otros). Sentencia de 8 de marzo de 1998. Serie C No. 37

Caso Garrido y Baigorria. Reparaciones (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 27 de agosto de 1998. Serie C No. 39

Caso Loayza Tamayo. Reparaciones (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 27 de noviembre de 1998. Serie C No. 42

Caso Castillo Páez. Reparaciones (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 27 de noviembre de 1998. Serie C No. 43

Caso Blake. Reparaciones (Artículo 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 22 de enero de 1999. Serie C No. 48

Caso de los "Niños de la Calle" (Villagrán Morales y otros). Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 63

Caso Durand y Ugarte. Sentencia de 16 de agosto de 2000. Serie C No. 68

Caso Cantoral Benavides. Sentencia de 18 de agosto de 2000. Serie C No. 69

Caso Bámaca Velásquez. Sentencia de 25 de noviembre de 2000. Serie C No. 70

Caso Barrios Altos. Sentencia de 14 de marzo de 2001. Serie C No. 75

Caso de la "Panel Blanca" (Paniagua Morales y otros). Reparaciones (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 25 de mayo de 2001. Serie C No. 76

Caso de los "Niños de la Calle" (Villagrán Morales y otros). Reparaciones (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 26 de mayo de 2001. Serie C No. 77

## Opiniones Consultivas

El Efecto de las Reservas sobre la Entrada en Vigencia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Arts. 74 y 75), Opinión Consultiva OC-2/82 del 24 de septiembre de 1982. Serie A No. 2

Interpretación de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre en el marco del artículo 64 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-10/89 del 14 de julio de 1989. Serie A No. 10

Ciertas Atribuciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (Arts. 41, 42, 44, 46, 47, 50 y 51 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos), Opinión Consultiva OC-13/93 del 16 de julio de 1993. Serie A No. 13

Responsabilidad internacional por expedición y aplicación de leyes violatorias de la Convención (arts. 1 y 2 Convención Americana sobre Derechos Humanos), Opinión Consultiva OC-14/94 del 16 de diciembre de 1994. Serie A No. 14