

CAPÍTULO V

LAS MEDIDAS PROVISIONALES EN LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

Justicia demorada
es justicia denegada.
Proverbio italiano

“Las normas que regulan el funcionamiento de la Corte son contenidas en tres instrumentos. Estos son, en orden jerárquico, la Convención, el Estatuto de la Corte y las reglas”¹.

Esto quiere decir que, en términos generales, la competencia de la Corte y el procedimiento² que se debe seguir ante este tribunal está contemplado en normas procesales de diversa jerarquía. Específicamente, nos referiremos a la normativa contenida en la Convención, para determinar cuáles son esas medidas provisionales y, posteriormente, la competencia de la Corte para resolver sobre ellas.

1. LA BASE CONVENCIONAL

Como ya se anotó, el artículo 63 de la Convención Americana consagra expresamente las *medidas provisionales* y le asigna competencia a la Corte, en los siguientes términos:

“2. En casos de *extrema gravedad y urgencia*, y cuando se haga necesario *evitar daños irreparables* a las personas, la Corte, en los asuntos que esté conociendo, podrá tomar las *medidas provisionales* que considere pertinentes. Si se tratare de asuntos que aún no estén sometidos a su conocimiento, podrá actuar a solicitud de la Comisión”.

¹ BUERGENTHAL, ob. cit., pág. 50.

² Ver *supra* págs. 40 y 217.

“La terminología utilizada permite deducir que se trata de un instrumento extraordinario, necesario en situaciones excepcionales”³.

Como se observa, se reitera, las medidas provisionales tienen base convencional, lo que significa que los Estados Parte en la Convención y que han aceptado la competencia de la Corte, deben cumplir de buena fe las obligaciones internacionales derivadas del tratado y, por ende, las decisiones de la Corte que decreta las medidas con sus efectos vinculantes.

Según RAFAEL NIETO NAVIA, las *medidas urgentes* no tienen su fundamento en la Convención; este autor expresa lo siguiente:

“Otro asunto es el de las medidas que, en situaciones muy excepcionales y cuando la Corte no está reunida, puede adoptar el Presidente en virtud del artículo 24.4 del Reglamento”⁴, pues esa facultad no aparece en la Convención. Los argumentos de respeto y garantía a que se obligan los Estados son válidos también aquí. Pero el fundamento de la norma —meramente reglamentaria— no es el mismo y, por consiguiente, es al menos discutible que esas resoluciones sean de obligatorio cumplimiento. Lo cual no obsta, por supuesto, para que, llegado el caso, la Corte pueda incluir el eventual incumplimiento en el informe a la Asamblea.

“Las atribuciones del Presidente no provienen de la Convención sino del Reglamento (art. 24.4). Si las convencionales atribuidas a la Corte son excepcionales, con mayor razón las reglamentarias del Presidente. Y si las primeras exigen gran cautela en su aplicación, más las segundas. La Corte debe tener especial cuidado para evitar que este mecanismo se utilice abusivamente”⁵.

Consideramos que aunque las medidas urgentes no estén expresamente consagradas en la Convención, sí producen efectos jurídicos vinculantes para el Estado contra el cual se profieren, por las siguientes razones: a) porque, como es de público conocimiento, la Corte no es un tribunal permanente, es decir, que sesione ininterrumpidamente⁶, y en cualquier momento se podría presentar la amenaza por parte del Estado a los derechos

³ Caso Chunima contra Guatemala, Resolución de 1º de agosto de 1991 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

⁴ En la actualidad corresponde al art. 25.5 del Reglamento.

⁵ RAFAEL NIETO NAVIA, “Las medidas provisionales en la Corte Interamericana de Derechos Humanos: teoría y praxis”, en *La Corte y el sistema interamericanos de derechos humanos*, ob. cit., pág. 391.

⁶ “La Corte celebrará los períodos ordinarios de sesiones que sean necesarios durante el año para el cabal ejercicio de sus funciones (...)”, art. 11 del Reglamento de la Corte.

humanos; b) porque si bien el artículo 63.2 de la Convención le asigna expresamente la competencia a la Corte, ello no impide que su Presidente pueda resolver sobre las medidas, cuando la Corte esté en receso, y se presenten los requisitos de *extrema gravedad y urgencia para evitar daños irreparables* a las personas; c) porque el mecanismo procesal de protección (medidas) está concebido en la Convención sin hacer más distinciones que las siguientes: que el *caso* se encuentre en conocimiento en la Corte, o que sea un *asunto* que aún no esté sometido a su conocimiento; d) porque esta disposición internacional no debe interpretarse exegética ni restrictivamente, sino a la luz del principio *Ut res magis valeat quam pereat*, según el cual “el intérprete debe dar al texto todos los efectos que este sea capaz de producir”⁷, principio que corresponde al principio del *efecto útil* (*effet utile*), o principio de la *efectividad*. “Casi siempre su aplicación es invocada contra aquella parte que basa sus alegaciones en una interpretación restrictiva del tratado”⁸, y e) porque hasta la fecha, ningún Estado, interpretando restrictivamente el artículo 63.2, ha alegado el desacato a la Resolución del Presidente de la Corte que decreta las medidas urgentes, aduciendo que esta norma no las prevé.

2. EL DESARROLLO DE LAS MEDIDAS EN EL REGLAMENTO DE LA CORTE

El artículo 63.2 de la Convención tiene su desarrollo procedimental en el Reglamento de la Corte. El último Reglamento aprobado por la Corte en su XLIX período ordinario de sesiones celebrado del 16 al 25 de noviembre de 2000, entró en vigencia el 1º de junio de 2001. Recientemente fue aprobado en el LXI período ordinario de sesiones, el día 25 de noviembre de 2003, una reforma al Reglamento de la Corte, que entró en vigencia el 1º de enero de 2004, del cual merece destacarse el *acceso directo de las víctimas o presuntas víctimas a la jurisdicción de la Corte*.

El artículo 23 del Reglamento, relacionado con la “Participación de las presuntas víctimas”, preceptúa: “1. Después de admitida la demanda, las presuntas víctimas, sus familiares o sus representantes debidamente acreditados podrán presentar sus solicitudes, argumentos y pruebas en forma autónoma durante todo el proceso”.

⁷ JOSÉ B. ACOSTA ESTEVEZ y ASTRID ESPALIAT LARSON, *La interpretación en el derecho internacional público y derecho comunitario europeo*, Barcelona, PPU, 1990, pág. 105.

⁸ ACOSTA ESTEVEZ y ESPALIAT LARSON, *La interpretación en el derecho internacional público y derecho comunitario europeo*, ob. cit., pág. 105.

EMILIA SEGARES comenta que “posteriormente a la entrada en vigencia del nuevo Reglamento, la Comisión solicitó a la Corte que interpretara este artículo 23 en lo que respecta a la presentación de los peticionarios de sus solicitudes, argumentos y pruebas en forma autónoma durante la tramitación de las medidas provisionales. Esta petición fue aclarada mediante Resolución de la Corte de 29 de agosto de 2001, en la cual el Tribunal resolvió que:

”»1. La Corte recibirá y conocerá en forma autónoma las solicitudes, argumentos y pruebas de los beneficiarios de las medidas provisionales adoptadas por esta en los casos en que se ha presentado la demanda ante esta, sin que por ello quede exonerada la Comisión, en el marco de sus obligaciones convencionales, de informar a la Corte, cuando esta lo solicite.

”»2. Solo la Comisión Interamericana de Derechos Humanos podrá suministrar información a la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el trámite de aquellas medidas ordenadas por esta y cuando no se haya presentado una demanda ante la misma».

”Con esta Resolución quedó claro que los beneficiarios de las medidas provisionales pueden presentar sus observaciones a los informes que periódicamente presenta el Estado sobre las medidas provisionales que hubiese adoptado, únicamente en casos que se encuentran ante la Corte. Si el caso se encuentra ante la Comisión y la Corte ordena que se adopten medidas provisionales, es la Comisión la que debe dirigirse al Tribunal”⁹.

CANÇADO TRINDADE expresa sobre el particular: “El salto cualitativo principal del tercer Reglamento de la Corte dado por su artículo 23, mediante el cual se otorgó a los representantes de las víctimas o de sus familiares la facultad de presentar, en forma autónoma sus propios argumentos y pruebas en la etapa de reparaciones. Cabe recordar los antecedentes, poco conocidos, extraídos de la práctica reciente de la Corte, de esa significativa decisión. En el procedimiento contencioso ante la Corte Interamericana, los representantes legales de las víctimas han sido, en los últimos años, integrados a la delegación de la Comisión Interamericana con la designación eufemística de ‘asistentes’ de la misma”¹⁰.

Con base en estas consideraciones previas, adelantaremos en lo que sigue, un análisis del Reglamento reformado.

⁹ SEGARES, ob. cit., págs. 291-292.

¹⁰ CANÇADO TRINDADE, “El nuevo reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (2000) y su proyección hacia el futuro: la emancipación del ser humano como sujeto del derecho internacional”, en *El futuro de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, ob. cit., págs. 37 y 38.

3. EL REGLAMENTO REFORMADO Y LAS COMPETENCIAS DE LA CORTE

En primer lugar, debemos tener claro cuáles son los factores determinantes para establecer la competencia en la Corte. Según ALCALÁ-ZAMORA Y CASTILLO, en una Corte Internacional los factores son los siguientes: a) en primer término, la *materia*: ha de tratarse de una violación de los derechos humanos protegidos en los textos que autorizan la actuación de la Corte¹¹; b) la competencia *funcional*: la competencia podrá ser asignada en el Presidente, o en el Pleno de la Corte, según que esta esté o no reunida¹².

Veamos en el Reglamento de la Corte cómo están concebidos los factores para establecer la competencia para el decreto de las medidas, que gira alrededor de si la Corte se encuentra o no en sesiones.

El artículo 25 del Reglamento de la Corte¹³ establece:

”1. En cualquier estado del procedimiento, siempre que se trate de casos de extrema gravedad y urgencia y cuando sea necesario para evitar daños irreparables a las personas, la Corte, de oficio o a instancia de parte, podrá ordenar las medidas provisionales que considere pertinentes, en los términos del artículo 63.2 de la Convención.

”2. Si se tratare de asuntos aún no sometidos a su conocimiento, la Corte podrá actuar a solicitud de la Comisión.

”3. En los casos contenciosos que *ya se encuentren en conocimiento de la Corte, las víctimas o las presuntas víctimas, sus familiares o sus representantes* debidamente acreditados, podrán presentar directamente a esta una solicitud de *medidas provisionales* en relación con los referidos casos.

”4. La solicitud puede ser presentada al presidente, a cualquiera de los jueces o a la Secretaría, por cualquier medio de comunicación. En todo caso, quien reciba la solicitud la pondrá de inmediato en conocimiento del presidente.

”5. Si la Corte no estuviere reunida, el Presidente, en consulta con la *Comisión Permanente*¹⁴ y, de ser posible, con los demás jueces, requerirá

¹¹ También suele denominarse “competencia *ratione materiae*”.

¹² Cfr. ALCALÁ-ZAMORA Y CASTILLO, ob. cit., págs. 83 y 84.

¹³ Aprobado por Resolución de 25 de noviembre de 2003 proferida por la Corte, por la cual se reformó el Reglamento de la Corte.

¹⁴ ”1. La Comisión Permanente estará integrada por el Presidente, el Vicepresidente y los otros jueces que el Presidente considere conveniente de acuerdo con las necesidades de la Corte. La Comisión Permanente asiste al Presidente en el ejercicio de sus

del gobierno respectivo que *dicte* las providencias urgentes necesarias a fin de asegurar la eficacia de las medidas provisionales que después pueda *tomar* la Corte en su próximo período de sesiones.

”6. *Los beneficiarios de medidas provisionales o medidas urgentes* del Presidente podrán presentar *directamente* a la Corte sus *observaciones al informe* del Estado. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos deberá presentar observaciones al informe del Estado y de las observaciones de los beneficiarios de las medidas o sus representantes.

”7. La Corte, o su Presidente si esta no estuviere reunida, podrá convocar a las partes a una *audiencia pública* sobre las medidas provisionales.

”8. La Corte incluirá en su Informe Anual a la Asamblea General una relación de las medidas provisionales que haya ordenado en el período del informe y, cuando dichas medidas no hayan sido debidamente ejecutadas, formulará las recomendaciones que estime pertinentes”.

Sea lo primero precisar en el Reglamento reformado: a) que el *Caso* se encuentre en conocimiento de la Corte, y una vez comunicada la demanda por el secretario, la presunta víctima, sus familiares o sus representantes debidamente acreditados adquieran la condición de verdadera *parte* en el proceso (*locus standi in judicio*), y podrán presentar sus solicitudes, argumentos y pruebas en forma autónoma durante todo el proceso (Reglamento de la Corte, arts. 35, numeral 4 y 23), y pasan a disfrutar de todas las facultades y obligaciones, en materia procesal; la presunta víctima se convierte en sujeto del derecho internacional de los derechos humanos¹⁵. En esta hipótesis, la víctima o las presuntas víctimas, sus familiares o sus representantes podrán solicitar directamente las medidas provisionales; b) si el *asunto* no se encuentra sometido a conocimiento de la Corte, porque está en trámite en la Comisión, “la víctima no asume la condición de parte procesal, como en los supuestos de proceso en marcha, porque todavía no se ha presentado la demanda, que es el requisito reglamentario para dar a la víctima ese tratamiento”¹⁶; en esta hipótesis, solo la Comisión podrá solicitar la medida *motu proprio* o a pedido de la presunta víctima, sus familiares o su representante.

funciones. 2. La Corte podrá designar otras comisiones para asuntos específicos. En *casos de urgencia, si la Corte no estuviere reunida, podrá hacerlo el Presidente*” (art. 6, Reglamento de la Corte).

¹⁵ Cfr. CANÇADO TRINDADE, *El nuevo reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos* (2000), ob. cit., págs. 49, 50 y 53.

¹⁶ SERGIO GARCÍA RAMÍREZ, “Medidas precautorias”, en *Los derechos humanos y la jurisdicción interamericana*, México, UNAM, 2002, pág. 131.

4. REQUISITOS DE LAS MEDIDAS PROVISIONALES

De los artículos 63.2 de la Convención y 25 del Reglamento de la Corte se infiere que los requisitos son los siguientes: a) *extrema gravedad*, b) *urgencia*, y c) *evitar daños irreparables a las personas*.

Estudiaremos estos requisitos siguiendo la doctrina y la jurisprudencia internacionales.

A) *Extrema gravedad y urgencia*

Estos elementos se explican de la siguiente forma, según la doctrina:

1) *Gravedad*. Según ASDRÚBAL AGUIAR-ARANGUREN, ex juez de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, “La noción de «gravedad», por su parte, parece aludir tanto a la jerarquía del derecho humano cuya inminente violación busca ser prevenida o cuando menos atenuada en sus efectos perjudiciales, en cuanto a la importancia de las acciones u omisiones violatorias que pueden atribuirse al Estado presuntamente responsable. [...] la noción de «gravedad» [...] se ha de relacionar con hechos o situaciones que pongan en peligro derechos humanos fundamentales, es decir, aquellos que bajo ningún respecto puedan verse menoscabados o limitados en su ejercicio, ni siquiera en situaciones de emergencia constitucional. [...] Pero, además, la «gravedad» del requerimiento ha de responder a la defensa de esos derechos o ámbitos de libertad que, con bastante propiedad, la doctrina ha definido como inatacables por mandatos o prohibiciones, es decir, por las «normas de clausura del sistema de libertades»”¹⁷.

“[...] en otras palabras, no basta con la gravedad del peligro que se anticipa, sino que también se requiere que este sea verosímil. La gravedad de la amenaza es la consecuencia de un peligro real y no meramente hipotético”¹⁸.

“Por consiguiente, la naturaleza de una emergencia de este tipo hace imposible esperar la decisión final del asunto, y requiere la adopción de acciones inmediatas que eviten un daño irreparable y que, al momento de decidir, el tribunal pueda encontrarse frente a un hecho consumado.

“Parece innecesario destacar que la urgencia de la medida requerida es el resultado de la naturaleza misma de la situación que lo motiva. [...]”

¹⁷ ASDRÚBAL AGUIAR-ARANGUREN, *Apuntes sobre las medidas cautelares en la Convención Americana sobre Derechos Humanos*, ob. cit., pág. 25.

¹⁸ FAÚNDEZ LEDESMA, *Medidas cautelares y medidas provisionales: acciones urgentes en el sistema interamericano de protección de los derechos humanos*, ob. cit., pág. 537.

la «urgencia» de la situación es una consecuencia necesaria de su extrema gravedad y de la necesidad de evitar daños irreparables a las personas”.

Como ejemplo de extrema gravedad, FAÚNDEZ LEDESMA nos presenta el caso de los niños Reggiardo Tolosa, expuesto con anterioridad¹⁹.

2) *Urgencia*. AGUIAR-ARANGUREN explica el requisito de la *urgencia*, en los siguientes términos:

“En nuestra opinión, sin embargo, la «urgencia» del asunto que motiva la pretensión cautelar debe guardar relación directa con la inminencia de un perjuicio a los derechos humanos salvaguardados por la Convención Americana; ya que, de sucederse el perjuicio irreparable, la restitución en tanto que efecto principal de la responsabilidad por hecho ilícito resultaría absolutamente nugatoria.

”La jurisprudencia de la Corte Interamericana no ha definido hasta la fecha los alcances de la noción de «urgencia» como presupuesto de la acción cautelar. Apenas se refiere a esta y de manera tangencial la Comisión, en su solicitud de medidas en el Caso Chipoco, cuando opina que la «urgencia» de las medidas es para evitar que la denunciada acusación a la víctima por el Estado «se concrete sin antes haber[se] realizado una investigación exhaustiva y de hab[érsele] dado la oportunidad al afectado [...] de efectuar los descargos pertinentes»”²⁰.

HÉCTOR FAÚNDEZ LEDESMA, en relación con el requisito de la *urgencia* sostiene que “la solicitud de este tipo de medidas debe estar fundada en la urgencia de las mismas, la cual se deriva de la amenaza inminente de un daño irreparable, de modo que cualquier demora resulta peligrosa (*periculum in mora*)”²¹.

Y SERGIO GARCÍA RAMÍREZ, explica los requisitos de *gravedad* y *urgencia*, así:

“[...] que haya extrema gravedad y urgencia y que se dirijan a evitar daños irreparables a las personas. Lo primero implica que exista un riesgo de daño sumamente grave y que resulte apremiante, en virtud de las circunstancias existentes que deben ser apreciables de forma casuística, adoptar sin demora la medida que parezca necesaria —de la naturaleza y con las ca-

¹⁹ Ver *supra* pág. 176.

²⁰ Cfr. Resolución del Presidente de la Corte I.D.H. de 14 de diciembre de 2002. AGUIAR-ARANGUREN, *Apuntes sobre las medidas cautelares en la Convención Americana sobre Derechos Humanos*, ob. cit., págs. 24 y 25.

²¹ FAÚNDEZ LEDESMA, *Medidas cautelares y medidas provisionales: acciones urgentes en el sistema interamericano de protección de los derechos humanos*, ob. cit., pág. 160.

racterísticas pertinentes—conforme a la hipótesis de riesgo que se contempla. La gravedad del caso no se desprende solamente de la naturaleza más o menos relevante del bien que se halla en peligro, pues, si así fuera, solo habría lugar a la adopción de medidas cuando aquél fuese la vida, la integridad o la libertad, sino de la intensidad del riesgo al que se sujeta el bien tutelado, cualquiera que sea la identidad de este. Así las cosas, se abre la posibilidad de disponer medidas precautorias respecto a cualesquiera derechos reconocidos por la Convención”²².

“Es por ello que la posibilidad de adopción de medidas provisionales urgentes, de manera rápida y de forma inmediata, antes de analizar los muy complejos problemas a que puede dar lugar la determinación —ante una contestación por una de las partes— de si la Corte es o no competente, tiene en derecho internacional, en el actual grado de evolución de nuestra imperfecta, embrionaria y descentralizada comunidad internacional, una importancia innegable, ya que puede ser determinante —y la única vía— para lograr que no se cree o se mantenga una situación irreversible o se provoque o agrave un daño irreparable a cualquiera de las partes”²³.

Un ejemplo de extrema urgencia sería el caso James Briggs, Noel, García y Bethel contra Trinidad y Tobago, para quienes se había señalado fecha y hora para su ejecución por ser condenados “a pena de muerte”. Este caso es evidente, además para explicar el siguiente requisito.

3) *Evitar daños irreparables*. A este respecto, FAÚNDEZ LEDESMA sostiene lo siguiente:

“Efectivamente, el propósito de estas medidas supone que ellas no son procedentes en el caso de que se amenace el ejercicio de cualquiera de los derechos consagrados en la Convención; en realidad, un daño irreparable para las personas solo puede ser el resultado de una violación de su derecho a la vida o a la integridad física, y probablemente de la violación de garantías judiciales que tengan una incidencia directa sobre el disfrute de esos derechos²⁴. Apartándose de este concepto CANÇADO TRINDADE sostiene que se podrán amparar otros derechos, porque los derechos humanos se interrelacionan y son indivisibles²⁵.

²² SERGIO GARCÍA RAMÍREZ, “Medidas precautorias”, en *Los derechos humanos y la jurisdicción interamericana*, ob. cit., pág. 130.

²³ HÉCTOR GROS ESPIELL, “Medidas provisionales y competencia de la jurisprudencia de la Corte Internacional de Justicia”, en *Revista Uruguaya de Derecho Procesal*, núm. 4, 1984, pág. 537.

²⁴ FAÚNDEZ LEDESMA, *El sistema interamericano de protección de los derechos humanos. Aspectos institucionales y procesales*, ob. cit., pág. 544.

²⁵ Ver *supra*, pág. 163, cita 26.

”La irreparabilidad del daño que se originaría, alude a la imposibilidad de rescatar, preservar o restituir el bien amenazado a través de alguna medida posterior a la lesión causada. Hay hipótesis en que es obvia la irreparabilidad del daño, como sucede cuando este consiste en la pérdida de la vida o el menoscabo de la integridad física. En otros supuestos, generalmente relacionados con asuntos patrimoniales, suele existir la posibilidad de reparar el daño causado”²⁶.

GARCÍA RAMÍREZ presenta un ejemplo muy sugestivo para ilustrar el daño irreparable:

”¿Tendría la Corte atribuciones para disponer la libertad provisional mientras se llega a la sentencia de fondo, evitando así el menoscabo continuo del bien cuya protección se reclama: la libertad, cuya privación —así sea provisional—, arroja un daño irreparable, pues nunca se podría ‘recuperar el tiempo perdido’? ¿Podría ejercer la Corte, en este orden de cosas, una especie de *habeas corpus* internacional? O bien, ¿estaría anticipando su resolución final, al conceder en una determinación intermedia y cautelar —la medida provisional de libertad— lo que se encuentra sujeto a debate y debiera ser materia de la decisión de fondo, la privación ilegítima de la libertad?”²⁷.

En conclusión, estos son los requisitos que exige la Convención (art. 63.2) para acceder a las medidas provisionales y, por ende, son aplicables a las medidas cautelares (art. 25, Reglamento de la Comisión).

ENRIQUE FALCON dice sobre el *peligro en la mora*: “Esto significa que debe existir un temor grave fundado, en el sentido de que el derecho que se va a reclamar se pierda, se deteriore, o sufra un menoscabo durante la sustanciación del proceso. De este modo, se trata de evitar que la sentencia a [sic] dictarse sea una mera declaración, sin posibilidad de cumplimiento concreto. Alguna jurisprudencia ha entendido que el peligro en la demora, a los efectos de la medida precautoria, surge de la sola duración del proceso, la prolongación un tiempo más o menos largo crea siempre un riesgo a la justicia”²⁸.

FALCON relaciona un cuarto requisito de procedibilidad de las medidas: la *verosimilitud* del derecho. “Se entiende como la probabilidad de que el derecho exista y no como una incontestable realidad, que solo logrará al

²⁶ GARCÍA RAMÍREZ, “Medidas precautorias”, en *Los derechos humanos y la jurisdicción interamericana*, ob. cit., pág. 130.

²⁷ SERGIO GARCÍA RAMÍREZ, *La jurisdicción interamericana sobre derechos humanos. Actualidad y perspectivas*, México, UNAM, 2000, pág. 309. Ver *infra*, pág. 371.

²⁸ FALCON, ob. cit., pág. 17.

agotarse el trámite. La verosimilitud (*fumus bonis iuris*) importa que, *pri-ma facie*, en forma manifiesta, aparezca esa probabilidad de vencer, o que la misma se demuestre mediante un procedimiento probatorio meramente informativo, (*inaudita pars*, sin intervención de la contraria)”²⁹.

B) *El adjetivo “extrema”*

“*Extremo, ma.* Aplícase a lo más intenso, elevado o activo de cualquier cosa”³⁰. Como formalidad jurídica, el caso *extremo* significa que la violación o amenaza a los derechos humanos es de profunda intensidad, circunstancia que unida a la *gravedad* del hecho internacionalmente ilícito, reviste de *urgencia* la intervención del órgano de protección internacional (Corte o Comisión), a fin de *evitar daños irreparables* a las personas titulares de los derechos humanos; la intensidad de la violación no da espera, por ser extrema.

Ampliaremos el contenido de este requisito (que no se exige en el Reglamento), al estudiar las medidas cautelares ante la Comisión.

5. AVANCES PROCESALES DE LA REFORMA DEL REGLAMENTO (DEL “LOCUS STANDI AL IUS STANDI”)

Debemos destacar los siguientes avances: en primer lugar, no es necesario acudir a la Comisión para que presente a la Corte la solicitud de medidas; en segundo lugar, se legitima a las víctimas, a las presuntas víctimas o a sus familiares, o a sus representantes debidamente acreditados, para presentar *directamente* a la Corte una solicitud de medidas provisionales, que garanticen el acceso directo a la justicia internacional, por manera que el ser humano (beneficiario) adquiere el carácter de *parte*, conquista que podemos calificar de revolucionaria; en tercer lugar, los beneficiarios de las medidas provisionales decretadas por la Corte, o de medidas urgentes requeridas por su presidente al gobierno respectivo, podrán presentar *directamente* a la Corte sus observaciones al informe del Estado (por tanto, la Comisión debe presentar, como lo dice la norma, sus observaciones al informe del Estado y a las observaciones de los beneficiarios de las medidas o a sus representantes); en cuarto lugar, se agiliza el trámite del proceso internacional, en aras de la economía procesal y, en quinto lugar, se hace más

²⁹ *Idem*, págs. 16-17.

³⁰ *Diccionario de la Lengua Española*. t. III, ob. cit., pág. 624.

accesible y eficaz la justicia internacional (una justicia tardía no es justicia porque, como decía COUTURE, “aquí el problema del tiempo más que oro es justicia”).

6. OPORTUNIDAD Y CARACTERÍSTICAS DE LAS MEDIDAS

Según JOSÉ CARLOS REMOTTI CARBONELL, en cuanto a la oportunidad para adoptar las medidas (provisionales o urgentes), el Reglamento de la Corte prevé dos situaciones jurídicas, con las siguientes características:

A) *Corte en sesiones ordinarias*

Si la solicitud se presenta cuando la Corte Interamericana está sesionando, las *medidas provisionales* “[...] pueden ser adoptadas en cualquier estado del procedimiento; [...] su adopción se justifica ante la existencia de circunstancias de gravedad y urgencia; [...] pueden adoptarse de oficio y no necesariamente a instancia de parte; [...] no requieren de trámite adicional, como por ejemplo el traslado de la solicitud para que el Estado demandado exprese su opinión; [...] las medidas provisionales a [sic] adoptar serán todas aquellas que la Corte considere necesarias”³¹.

La Resolución la expide la Corte integrada por los siete jueces titulares³².

B) *Corte en receso*

En este caso, para adoptar las *medidas urgentes* es necesario “[...] que la Corte no se encuentre reunida y se den circunstancias de gravedad y urgencia que hagan necesaria la adopción de tales medidas; [...] las medidas serán adoptadas por el Presidente; [...] como único trámite para su adopción se precisa la previa consulta con la Comisión Permanente y si es posible con los demás jueces; [...] la competencia del Presidente está referida a requerir al gobierno respectivo para que adopte las providencias urgentes necesarias a fin de asegurar la eficacia de las medidas provisionales que después pueda tomar la Corte en su próximo período de sesiones”³³.

³¹ JOSÉ CARLOS REMOTTI CARBONELL, *La Corte Interamericana de Derechos Humanos. Estructura, funcionamiento y jurisprudencia*, Barcelona, Instituto Europeo de Derecho, 2003, pág. 186.

³² REGLAMENTO DE LA CORTE, art. 16, núm. 3.

³³ REMOTTI CARBONELL, ob. cit., págs. 186 y 187.

7. PRESENTACIÓN DE LA SOLICITUD

¿Cómo y por cuál medio se presenta la solicitud de medidas provisionales? El artículo 25, numeral 4 del Reglamento de la Corte establece que “la solicitud puede ser presentada [...] por cualquier medio de comunicación”. En nuestro concepto, las formalidades previstas en el numeral 1 del artículo 26 son aplicables a estas medidas, por cuanto el numeral 3 del artículo 25 se refiere a “solicitud de medidas provisionales” y el artículo 26.1 trata del “escrito de solicitudes [...] y los demás escritos”. Estos escritos “podrán presentarse personalmente, vía courrier, facsímil, telex, correo o cualquier otro medio generalmente utilizado”, como una llamada telefónica, en una situación extrema. “En caso del envío por medios electrónicos, los documentos originales [...], deberán ser remitidos a más tardar, en el plazo de siete días” (art. 26.1). Es apenas obvio que por tratarse de “casos de extrema gravedad y urgencia”, se debe facilitar la formulación de la solicitud sin mayores formalidades, es decir, que prevalece el principio del “informalismo procesal”, por cuanto están en juego derechos humanos y, eventualmente, la presunta víctima podría verse sometida a un daño irreparable. Si se acude a los medios electrónicos, debe enviarse posterior y oportunamente el original del memorial.

¿Ante quién se presenta la solicitud? El numeral 4 del artículo 25 prevé que “la solicitud puede ser presentada al presidente, a cualquiera de los jueces o a la Secretaría”.

8. COMPETENCIA

La Corte podrá conocer de una solicitud de medidas provisionales cuando se reúnan los siguientes requisitos: que el Estado miembro de la OEA sea Parte en la Convención Americana y que haya reconocido expresamente la competencia de la Corte. Si se cumplen estos requisitos, se presentarían diferentes hipótesis:

A) Casos que esté conociendo la Corte

Es la primera hipótesis que prevé el artículo 63.2 de la Convención. ¿Qué significa “casos de que esté conociendo”? Examinaremos algunas hipótesis y la respuesta la encontrará el lector; todo depende del momento de la presentación de la solicitud de las medidas provisionales. Las variantes son:

1) *Demandas con solicitud de medidas provisionales.* Según sean las circunstancias, la Comisión podrá presentar ante la Corte una demanda

internacional con solicitud de medidas provisionales a la que se le dará trámite preferencial para el decreto o resolución de las medidas, previamente al estudio de admisibilidad de la demanda, en consideración a la extrema gravedad y urgencia en que se halle la presunta víctima de las violaciones a los derechos humanos, o también podría suceder que se admita la demanda y simultáneamente se ordenen las medidas.

2) *Solicitud de medidas provisionales en cualquier momento del trámite del Caso.* El artículo 25 del Reglamento de la Corte establece: “1. En cualquier estado del procedimiento [...], la Corte, de oficio o a instancia de parte, podrá ordenar las medidas provisionales que considere pertinentes [...].”

En esta hipótesis, presentada la demanda ante la Corte, en cualquier momento las presuntas víctimas, sus familiares o representantes pueden solicitar directamente la concesión de las medidas.

¿Hasta cuándo la Corte conocería del Caso?

“Sin embargo, lo que no resulta tan evidente es el momento en que el Caso ha dejado de estar en conocimiento de la Corte, a partir del cual esta ya no tendría competencia para dictar medidas provisionales”³⁴. El autor cita como ejemplo el Caso Caballero Delgado y Santana contra Colombia, en el que la Corte había levantado las medidas provisionales y ya se habían proferido sentencias sobre el fondo y reparaciones. No obstante lo anterior, “la Corte dispuso restablecer las medidas provisionales que previamente había levantado”³⁵, con lo cual implícitamente aceptó que este era un Caso del que estaba conociendo”³⁶, para efectos de supervisar el cumplimiento de la sentencia.

En el Caso 19 comerciantes contra Colombia, tras dictar sentencia (5 de julio de 2004) de fondo³⁷ y reparaciones, su presidente decretó medidas urgentes, el 30 del mismo mes y año, para proteger la vida e integridad personal de un familiar de una de las víctimas, incluidos sus hijos y su madre.

³⁴ FAÚNDEZ LEDESMA, *El Sistema interamericano de protección de los derechos humanos*, ob. cit., pág. 511.

³⁵ Corte IDH, Resolución del 16 de abril de 1997, medidas provisionales adoptadas por la Corte respecto de la República de Colombia, Caso Caballero Delgado y Santana.

³⁶ Cfr. FAÚNDEZ LEDESMA, ob. cit., pág. 512.

³⁷ En el punto 11 de la parte resolutiva, la Corte dispuso que “el Estado debe ocuparse particularmente de garantizar la vida, integridad y seguridad de las personas que rindieron declaración ante el Tribunal y sus familiares, y de proveerles la protección necesaria frente a cualesquiera personas”. Esta decisión se asimila al decreto de unas medidas provisionales, pero contenidas en una sentencia, cuyos efectos se prolongarían hasta que el Estado diera cabal cumplimiento a la misma.

B) *Competencia de la Corte en asuntos pendientes ante la Comisión*

Es la segunda hipótesis que prevé el artículo 63.2 de la Convención.

Según HÉCTOR GROS ESPIELL, “la Comisión puede hacer uso de esta facultad solo en los casos de que ella esté conociendo, y cuando los haya aceptado de manera expresa y formal; es decir, únicamente después de haberlos declarado admisibles”³⁸. FAÚNDEZ LEDESMA no comparte la anterior doctrina y en ello le acompañamos, porque se desconocería en forma inmediata el objeto de las medidas para proteger los derechos humanos, circunstancia que permitiría que la Comisión le solicitara a la Corte dictar medidas provisionales, aunque aquella no se haya pronunciado sobre la admisibilidad de la petición y, por ende, no se haya abierto el Caso en la Comisión.

La solicitud de medidas cautelares sería inoperante cuando el Estado asume una de las siguientes posiciones ante la decisión de la Comisión: (i) que no hayan sido acatadas las medidas por el Estado³⁹; (ii) que no hayan sido efectivas las medidas⁴⁰, y (iii) que las medidas no hayan producido los efectos requeridos⁴¹.

La resolución de las *medidas urgentes* tiene el siguiente procedimiento: el presidente de la Corte, en consulta con la Comisión Permanente y, de ser posible, con los demás jueces, expedirá de inmediato una resolución mediante la cual le ordena al Estado proteger los derechos humanos, disponiendo las medidas urgentes necesarias que corresponda.

En el siguiente período de sesiones, la Corte (con los siete jueces titulares) expedirá una resolución en la que ratifica la decisión del Presidente, momento en el que las medidas toman el carácter de provisionales; se dispondrá, además, mantener las medidas y en lo posible ampliarlas para proteger otras personas u otros derechos.

La Corte (o su presidente) podrá convocar a las partes a una audiencia pública, en su sede, para verificar el cumplimiento de las medidas por el Estado, oír testimonios, recibir documentos y atender los alegatos orales

³⁸ HÉCTOR GROS ESPIELL, *Estudios sobre derechos humanos*, Madrid, Editorial Cívitas, 1988, pág. 170, citado por FAÚNDEZ LEDESMA, *Ibidem*, pág. 374.

³⁹ Caso Haitianos y dominicanos de origen haitiano en República Dominicana, resolución, 17 noviembre 1999.

⁴⁰ Caso Digna Ochoa y Plácido y otros contra México, resolución, 17 noviembre 1999.

⁴¹ Caso Giraldo Cardona contra Colombia, resolución, 28 octubre 1996, según re-fiere FAÚNDEZ LEDESMA.

de la Comisión y el Estado. La audiencia podrá finalizar con una resolución de la Corte, si el caso es de extrema urgencia, o esta se adoptará en el siguiente período de sesiones.

La Corte decretó medidas provisionales en los siguientes Casos que nunca llegaron a su conocimiento, es decir, cuyo procedimiento terminó en la Comisión: Casos Chunimá, Colotenango, Bustíos-Rojas, Chipoco, Penales peruanos y Reggiardo-Tolosa, según el tratadista FAÚNDEZ LEDESMA.

Al final del capítulo ampliaremos este tema, de conformidad con la competencia atribuida a la Comisión en su Estatuto, artículo 19 y en el artículo 74 de su Reglamento.

9. PROCEDIMIENTOS

Como ya dijimos⁴², los procedimientos que se deben observar en la Corte se encuentran regulados en la Convención (arts. 66 a 69) y su desarrollo está previsto en el Reglamento de la Corte (arts. 32 a 43); es el caso del proceso contencioso. Diferente es, sin embargo, el procedimiento que debe seguirse cuando la Corte decreta *medidas provisionales*; pues estas se tramitan por vía *incidental*, esto es, con independencia del proceso, o sin este porque el asunto se halla en la Comisión. Sus reglas están contenidas en el artículo 25 del Reglamento y su *modus operandi* es el siguiente: la solicitud se resolverá de inmediato, ordenándole al Estado que proteja los derechos humanos; el Estado debe rendir *informes*, en el plazo que se le señale, sobre el cumplimiento de las medidas; de este informe, se corre traslado a la Comisión para que presente sus *observaciones*; asimismo, los beneficiarios (víctimas, presuntas víctimas, sus familiares, sus representantes, testigos, peritos, inclusive los jueces de la Corte) de las medidas podrán presentar *directamente* a la Corte sus *observaciones* al informe del Estado, y la Comisión debe presentar observaciones a las observaciones de los beneficiarios.

En la misma resolución la Corte podrá ordenar al Estado que permita participar a los beneficiarios en la planeación y puesta en práctica de las medidas y que, en general, los mantenga informados sobre el avance de su ejecución. También se ordenará que el Estado cumpla sus deberes de prevenir, investigar y sancionar a los responsables (servidores públicos y particulares) del hecho ilícito internacional.

⁴² Ver *supra*, págs. 44 y 47.

De la jurisprudencia de la Corte se infiere la aplicación en los procedimientos, de los principios procesales de igualdad, bilateralidad y contradicción.

La jurisprudencia internacional es una de las fuentes del derecho internacional⁴³ y por esa razón consideramos que dicha jurisprudencia también es fuente del derecho procesal internacional de los derechos humanos. De la jurisprudencia emergen, adicionalmente, otros principios procesales que orientan la interpretación de los reglamentos que regulan los procedimientos internacionales. Veamos algunos:

“76. El sistema procesal es un medio para realizar la justicia y esta no puede ser sacrificada en aras de meras formalidades, *sin que por ello deje la Corte de cuidar la seguridad jurídica y el equilibrio procesal de las partes. Este proceso, por ser ante un Tribunal Internacional, y por tratarse de violaciones a los derechos humanos, tiene un carácter más flexible e informal que aquel seguido ante las autoridades internas de los países*”⁴⁴ (cursivas fuera de texto).

En la jurisprudencia de la Corte, se destacan dos importantes casos contra Perú, que se hallaban en trámite procesal ante la Corte y que generaron la reforma a los *procedimientos* contenidos en su Reglamento, en materia de acceso directo de las víctimas, que son: en el Caso del Tribunal Constitucional, una magistrada destituida de su cargo, solicitó las medidas y el presidente de la Corte decretó *medidas urgentes*; lo mismo sucedió en el Caso de María Helena Loayza Tamayo (víctima), quien por intermedio de su hermana abogada (peticionaria), solicitó y se le decretaron unas medidas urgentes. En ambos casos se trataba de situaciones graves y urgentes, para evitar daños irreparables a estas personas.

La jurisprudencia permitió el acceso directo de las víctimas a la Corte, sin acudir a la Comisión; ello generó, como se dijo, una reforma en el Reglamento de la Corte, que modificó el procedimiento internacional.

Examinemos otras características del procedimiento:

“132. El procedimiento ante la Corte, como tribunal internacional que es, presenta particularidades y carácter propios por lo cual no le son aplicables, automáticamente, todos los elementos de los procesos ante tribunales internos.

⁴³ Cfr. G. SCHELLE, *Cours de droit international public*, Paris, 1948, pág. 596.

⁴⁴ Corte IDH, Caso Baena Ricardo contra Panamá, sent., de 2 febrero 2001, párrafo 76.

”133. Esto, que es válido en general en los procesos internacionales, lo es más aún en los referentes a la protección de los derechos humanos”⁴⁵.

Los procedimientos internacionales son muy flexibles; prevalece el derecho sustancial (derechos humanos) sobre el derecho procesal; lo importante es la realización de la *justicia*, por medio de la protección internacional. Esta flexibilidad procesal, por ejemplo, ha permitido a la Corte, de acuerdo con las circunstancias, examinar y valorar pruebas presentadas extemporáneamente.

La Corte, en otros casos, expresó lo siguiente:

”En un tribunal internacional como la Corte, cuyo fin es la protección de los derechos humanos, el procedimiento reviste particularidades propias que lo diferencian del proceso de derecho interno. Aquel es menos formal y flexible que este. Sin que por ello deje de cuidar la seguridad jurídica y el equilibrio procesal entre las partes”⁴⁶.

”Es un principio comúnmente aceptado que el sistema procesal es un medio para realizar la justicia y que esta no puede ser sacrificada en aras de meras formalidades. Dentro de ciertos límites de temporabilidad y razonabilidad, ciertas omisiones o retrasos en la observancia de los procedimientos, pueden ser dispensados, si se observa un adecuado equilibrio entre la justicia y la seguridad jurídica”⁴⁷.

Al aplicar el Reglamento, la Corte invoca instituciones de la *teoría general del proceso*, pero no las aplica rigurosamente en su totalidad, porque esta clase de procedimientos tienen específicas etapas procesales con sus propias *formas*.

En el procedimiento que se debe seguir ante la Corte o la Comisión, ¿cómo se establece la existencia del hecho internacionalmente ilícito atribuido al Estado por violación de derechos humanos? Con pruebas. ¿Cuáles son los medios de prueba? ¿Quién prueba? ¿Cómo se prueba? ¿Cuándo se prueba? ¿Cómo se valoran las pruebas? Estos aspectos se desarrollan brevemente a continuación.

10. PRUEBAS

Sea lo primero advertir que ni la Convención Americana ni los reglamentos de la Corte o de la Comisión, regulan el tema de la prueba, de la

⁴⁵ Corte IDH, Caso Velásquez Rodríguez contra Honduras, sent. de 29 julio 1988, párrafos 132 y 133.

⁴⁶ Corte IDH, Caso Ivcher Bronstein contra Perú, sent. de 24 septiembre 1999, párrafo 65.

⁴⁷ Corte IDH, Caso Cayara contra Perú, excepciones preliminares, sent. de 3 febrero 1993, párrafo 42.

concurrencia de los requisitos que deben cumplirse para resolver favorablemente una solicitud de medidas provisionales o de medidas cautelares. Debemos acudir a la jurisprudencia de la Corte, en relación con las pruebas que se practican en los procesos internacionales, para examinar los aspectos relacionados con la demostración de los *hechos internacionalmente ilícitos* violatorios de los derechos humanos y generadores de responsabilidad internacional y, finalmente, establecer cuáles son las pruebas que se exigen para decretar las medidas provisionales.

Previamente debemos enunciar los principios que —como dice el juez ALIRIO ABREU BURELLI— rigen la actividad probatoria: el principio de libertad, el principio de igualdad, el principio de inmediación, el principio de la comunidad de la prueba, el principio de adquisición de la prueba y el principio de razonabilidad. Fix-ZAMUDIO agrega los principios del contradictorio, de publicidad y de oralidad. Todos estos principios encuentran su origen en la teoría general del proceso o del derecho procesal interno de los Estados.

El *principio del contradictorio*: “Este principio es uno de los fundamentos del artículo 43 del Reglamento, en lo que ataña a la oportunidad en que debe ofrecerse la prueba con el fin de que haya igualdad entre las partes”⁴⁸.

En nuestro concepto, su alcance jurídico es el siguiente: en el proceso internacional las partes disponen de oportunidades procesales para contradecir cualesquiera de los medios probatorios que se enunciarán más adelante, a fin de garantizar el principio de igualdad procesal y el derecho a la defensa de las partes.

El *principio de inmediación*, porque en la etapa oral del proceso, en audiencia pública se practican la prueba testimonial y la prueba pericial, fundamentales por la percepción directa que pueden tener los jueces sobre los hechos; excepcionalmente se podrían practicar lo que en el derecho interno se denominan inspecciones judiciales, prueba poco usual por los costos que supone su realización, por el traslado de los jueces y de las partes al territorio del Estado demandado.

En el Caso Velásquez Rodríguez contra Honduras (sent., 29 julio, 1988), la Corte sentó las bases en materia de *derecho probatorio* y de *medios de prueba* e hizo una clara diferenciación con el tratamiento procesal que usualmente se les asigna en el derecho interno de los Estados.

⁴⁸ Corte IDH, Caso Comunidad Mayagna —Sumo— Awas Tingni contra Nicaragua, sent., (de fondo) 31 agosto 2001, párrafo 86. Se aclara que la norma vigente es el art. 44 del Reglamento de la Corte.

Recientemente la Corte ha expresado:

“Un criterio ya señalado y aplicado con anterioridad por la Corte es el de la ausencia de formalismo en la valoración de la prueba. El procedimiento establecido para los casos contenciosos ante la Corte Interamericana ostenta características propias que lo diferencian del aplicable en los procesos de derecho interno, no estando el primero sujeto a las formalidades propias del segundo”⁴⁹.

En materia de pruebas debemos ocuparnos del “*objeto* (qué se demuestra), la *carga* (quién prueba), el *procedimiento probatorio* (cómo se prueba), *medios* (con qué se prueba), así como la *valoración o apreciación* (razonamiento del juez sobre la eficacia de los medios de convicción)”⁵⁰.

¿Cuál es el concepto de prueba? “[...] debe considerarse como la demostración de los hechos afirmados por las partes (excepcionalmente respecto de algunas normas jurídicas), que llevan al juzgador a la convicción sobre la veracidad de los propios hechos”⁵¹.

A partir de este concepto podemos establecer cuál es el objeto de la prueba.

A) *El objeto de la prueba*

Según FIX-ZAMUDIO, “el objeto de la prueba —que también se le conoce como *thema probandum*— está constituido por los hechos principales y accesorios que deben demostrarse en el proceso, y excepcionalmente también se refiere a normas jurídicas (derecho consuetudinario, derecho extranjero)”⁵².

En cuanto al segundo aspecto, en el Caso “Ciertos intereses alemanes en la Alta Silesia Polaca (1926)”, la Corte Permanente de Justicia Internacional, expresó: “desde el punto de vista internacional y de la Corte que es su órgano, las leyes internas (*municipal law*) son *meramente hechos* que expresan la voluntad de los Estados”.

Sostiene el juez de la Corte Interamericana ALIRIO ABREU BURELLI que “el derecho interno o el derecho nacional es, entonces, considerado como

⁴⁹ Corte IDH, Caso Comunidad Mayagna —Sumo— Awas Tingni contra Nicaragua, sent., (de fondo) 31 agosto 2001, párrafo 89.

⁵⁰ HÉCTOR FIX-ZAMUDIO, “Orden y valoración de las pruebas en la función contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, en *El sistema interamericano de protección de los derechos humanos en el umbral del siglo XXI*, tomo I, San José de Costa Rica, Impresora Gossestra Int., 2003, págs. 197 y 198.

⁵¹ *Idem*, ob. cit., pág. 199.

⁵² *Idem, ibidem*, ob. cit., pág. 200.

un hecho que debe ser probado por quien lo alegue”⁵³. En este orden de ideas, la parte interesada debe probar la existencia de la Constitución Política, de las leyes, de los decretos o resoluciones que dicta el gobierno, los códigos, los actos administrativos, etc., expedidos por el Estado contra el cual se dirige la petición o la solicitud de medidas cautelares. En el Caso 19 comerciantes contra Colombia, por ejemplo, la Corte expidió la resolución de 24 de abril de 2004, por medio de la cual le ordenó al Estado demandado aportar como prueba los códigos Penal y de Procedimiento Penal y la Constitución Política. En términos concretos, la Corte ha sostenido “que el objeto de la prueba es demostrar la veracidad de los hechos alegados”⁵⁴.

La jurisprudencia de la Corte relaciona el objeto de la prueba con el objeto y el fin de la Convención Americana, en los siguientes términos:

“69. Siendo el objeto de la prueba demostrar la veracidad de los hechos alegados, es de suma importancia ubicar los criterios que utiliza un tribunal internacional de derechos humanos en la valoración de los elementos de convicción.

”70. La Corte tiene criterio discrecional para valorar las declaraciones o manifestaciones que se le presenten, tanto en forma escrita como por otros medios. Para ello, como todo tribunal, puede hacer una adecuada valoración de la prueba, según la regla de la sana crítica, lo cual permitirá a los jueces llegar a la convicción sobre la verdad de los hechos alegados, tomando en consideración el objeto y fin de la Convención Americana”⁵⁵.

En otras palabras, las pruebas se deben practicar y valorar teniendo en cuenta el objeto y fin de la Convención Americana, esto es, la protección internacional de los derechos humanos y aplicando, si es el caso, el principio de la interpretación *pro homine*⁵⁶ y la valoración de las pruebas la realizan los jueces, de acuerdo con las reglas de la sana crítica.

B) *Carga de la prueba*

Como se advirtió, en el Caso Velásquez Rodríguez la Corte fijó el criterio jurídico acerca de la carga de la prueba.

⁵³ ALIRIO ABREU BURELLI, “La prueba en los procesos ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, en *El sistema interamericano de protección de los derechos humanos en el umbral del siglo XXI*, ob. cit., pág. 115.

⁵⁴ Corte IDH, Caso de la Comunidad Indígena Mayagna contra Nicaragua, sent. de 31 agosto 2001, párrafo 87.

⁵⁵ Corte IDH, Caso Baena Ricardo contra Panamá, sent. de 2 febrero 2001, párrafos 69 y 70.

⁵⁶ Actualmente “interpretación *pro persona*”, según sent. (de fondo) 5 julio 2004, párrafo 173, Caso 19 comerciantes contra Colombia.

”122. Antes de examinar las pruebas recibidas, la Corte debe comenzar por precisar algunas cuestiones relacionadas con la carga de la prueba y los criterios generales que orientan su valoración y la determinación de los hechos probados en el presente juicio.

”123. Dado que la Comisión es quien demanda al gobierno por la desaparición de Manfredo Velásquez a ella corresponde, en principio, la carga de la prueba de los hechos en que su demanda se funda.

”124. El argumento de la Comisión se basa en que una política de desapariciones, auspiciada o tolerada por el Gobierno, tiene como verdadero propósito el encubrimiento y la destrucción de la prueba relativa a las desapariciones de los individuos objeto de la misma. Cuando la existencia de tal práctica o política haya sido probada, es posible, ya sea mediante prueba circunstancial o indirecta, o ambas, o por inferencias lógicas pertinentes, demostrar la desaparición de un individuo concreto, que de otro modo sería imposible, por la vinculación que esta última tenga con la práctica general.

”125. El gobierno no objetó el enfoque propuesto por la Comisión. Sin embargo, argumentó que no fue probada la existencia de una práctica de desapariciones en Honduras ni la participación de autoridades hondureñas en la supuesta desaparición de Manfredo Velásquez.

”126. La Corte no encuentra ninguna razón para considerar inadmisible el enfoque adoptado por la Comisión. Si se puede demostrar que existió una práctica gubernamental de desapariciones en Honduras llevada a cabo por el gobierno o al menos tolerada por él, y si la desaparición de Manfredo Velásquez se puede vincular con ella, las denuncias hechas por la Comisión habrían sido probadas ante la Corte, siempre y cuando los elementos de prueba aducidos en ambos puntos cumplan con los criterios de valoración requeridos en casos de este tipo”⁵⁷.

Al respecto, ABREU BURELLI comenta que deben soportar la carga de la prueba las partes a quienes les corresponde probar sus afirmaciones de hecho, y agrega lo siguiente:

”No es, sin embargo, una exigencia rígida, pues en muchos casos el Estado demandado deberá cooperar en el establecimiento o existencia de un hecho alegado por la Comisión, o por la víctima, en su caso, en virtud del principio consagrado en el artículo 24 del Reglamento de la Corte sobre la cooperación de los Estados, interpretado extensivamente por el Tribunal para aplicarlo a la obtención de la prueba cuando ello no sea posible

⁵⁷ Corte IDH, Caso Velásquez Rodríguez contra Honduras, sent. (de fondo) 29 julio de 1988.

a la víctima o a sus representantes. Por tanto, se mantiene el principio de que quien alegue un hecho debe probarlo, y así generalmente sucede, sin que el Estado, cuando esté en mejores condiciones, quede exonerado de contribuir al establecimiento de un hecho, aún cuando no lo hubiese alegado”⁵⁸.

C) *Oportunidades probatorias*

En este aparte trataremos de responder a la pregunta: ¿cuándo se prueba?

Las oportunidades las prevé en el Reglamento de la Corte, en el Capítulo IV (*De la prueba*), artículo 44, que se refiere a la admisión y cuyo texto expresa: “1. Las pruebas promovidas por las partes solo serán admitidas si son ofrecidas en la demanda y en su contestación y en su caso, en el escrito de excepciones preliminares y en su contestación. 2. Las pruebas rendidas ante la Comisión serán incorporadas al expediente, siempre que hayan sido recibidas en procedimientos contradictorios, salvo que la Corte considere indispensable repetirlas”.

Sobre el ofrecimiento de la prueba y la informalidad procesal, la Corte ha expresado:

“96. Con respecto a las formalidades requeridas en relación con el ofrecimiento de prueba, la Corte ha expresado que el sistema procesal es un medio para realizar la justicia y [...] esta no puede ser sacrificada en aras de meras formalidades. Dentro de ciertos límites de temporalidad y razonabilidad, ciertas omisiones o retrasos en la observancia de los procedimientos, pueden ser dispensados, si se conserva un adecuado equilibrio entre la justicia y la seguridad jurídica”⁵⁹.

“Desde el comienzo del procedimiento probatorio se advierte el principio de *contradicción* como un aspecto ineludible, en el sentido de que las pruebas presentadas por las partes, e inclusive [...] las ordenadas de oficio por la Corte Interamericana, deben respetar el derecho de defensa de los justiciables y mantener la *igualdad real* de las propias partes.

“Esta relación dialéctica entre las partes y el juez, se advierte con mucha claridad en el proceso internacional de los derechos humanos y particularmente en el proceso probatorio, en el cual el derecho de defensa de los justiciables tiene carácter esencial”⁶⁰.

⁵⁸ ABREU BURELLI, “La prueba en los procesos ante Corte Interamericana de Derechos Humanos”, en *El sistema interamericano de protección de los derechos humanos en el umbral del siglo XXI*, ob. cit., pág. 123

⁵⁹ Caso Castillo Petruzzi y otros, sent. de 30 mayo 1999, serie C, núm. 52, párrafo 61.

⁶⁰ FIX-ZAMUDIO, “Orden y valoración de las pruebas en la función contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, ob. cit., págs. 204-205.

En cuanto a la oportunidad para la aportación de los documentos, expresa la jurisprudencia lo siguiente:

“43. La Corte observa que su práctica constante ha sido la de aceptar la presentación inicial de las demandas mediante telex o facsímil (artículo 26 del Reglamento), seguida de la consignación, dentro de un plazo razonable, de los *documentos originales* y sus anexos, plazo que la Corte considerará en cada caso”⁶¹.

El artículo 44 del Reglamento de la Corte establece: “3. Excepcionalmente la Corte podrá admitir una prueba si alguna de las partes alegare fuerza mayor, un impedimento grave o hechos supervinientes en momento distinto a los antes señalados, siempre que se garantice a la parte contraria el derecho de defensa”.

D) *Medios probatorios*

LORENA GONZÁLEZ VOLIO expresa que “la Corte ha admitido como pruebas: testigos, peritos, indicios o presunciones y documental”⁶². En la sentencia de 29 de julio de 1988, ya citada, la Corte consideró:

“130. La práctica de los tribunales internacionales e internos demuestra que 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”.

En otro caso la Corte estimó lo siguiente:

“72. Además de la prueba directa, sea testimonial, pericial o documental, los tribunales internacionales tanto como los internos pueden fundar la sentencia en la prueba circunstancial, los indicios y las presunciones siempre que de ellos puedan inferirse conclusiones sólidas sobre los hechos. Al respecto, ya 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 aquellas puedan inferirse conclusiones consistentes sobre los hechos (Caso Gangaram Panday, sentencia de 21 de enero de 1994, Serie C, num. 16, párrafo 49; véase también Caso Loayza Tamayo, sentencia de 17 de septiembre de 1997, Serie C, núm. 33, párrafo 42; Caso Castillo Páez, sentencia de 3 de noviembre de

⁶¹ Caso Paniagua Morales y otros, sent. de 25 enero 1996, párrafo 34.

⁶² Cfr. LORENA GONZÁLEZ VOLIO, en la Revista *Gaceta 9*, ob. cit., págs. 88, 91 y 92.

1997, Serie C, núm. 34, párrafo 39; Caso Blake, sentencia de 24 de enero de 1998, Serie C, núm. 6, párrafo 49)»”⁶³.

Examinemos a continuación qué ha dicho la jurisprudencia acerca de algunos medios de prueba.

1) *Prueba documental*. “La prueba documental incluye no solo documentos escritos públicos o privados, sino que la Corte ha aceptado grabaciones, videos⁶⁴, planos, mapas, informes elaborados por comisiones legislativas o colegios de abogados⁶⁵, boletas migratorias⁶⁶, certificados de autopsias, etc. En algunos casos se han solicitado al Estado demandado copia de los expedientes de los procesos que se tramitaban en su jurisdicción interna por la desaparición de las presuntas víctimas⁶⁷, también datos estadísticos, como en el Caso contra Suriname se pidió la estadística de suicidios entre la población de la religión hindú⁶⁸, y también ha solicitado a un Estado demandado copia autenticada de las leyes y disposiciones reglamentarias aplicadas en los procesos tramitados ante la jurisdicción interna contra las supuestas víctimas, así como copia autenticada de los expedientes judiciales completos de dichos procesos”⁶⁹.

Veamos cuál es el alcance jurídico de algunas pruebas documentales y el valor probatorio que la Corte les ha asignado.

a) *Recortes de prensa*. “76. Respecto de los recortes de periódicos aportados por las partes, este tribunal ha considerado que aun cuando estos no tienen carácter de prueba documental propiamente dicha, pueden ser apreciados cuando recojan hechos públicos o notorios, declaraciones de

⁶³ Corte IDH, Caso Paniagua Morales contra Guatemala, sent. de 8 marzo 1998.

⁶⁴ Corte IDH, Caso Bámaca Velásquez, sent., 25 noviembre 2000, párrafo 103. En este caso, la Corte consideró que la videocinta que contenía el testimonio de un testigo, aportada por la Comisión como prueba documental, carecía de valor autónomo, y el testimonio, que es su contenido, no puede ser admitido por no haber cumplido sus requisitos de validez como son la comparecencia del testigo ante el Tribunal, su identificación, juramentación, control por parte del Estado y posibilidad de interrogatorio por parte del juez.

⁶⁵ Corte IDH, Caso Fairen Garbi y Solís Corrales, sent. de 15 abril 1989, párrafo 30.

⁶⁶ *Ibidem*.

⁶⁷ Corte IDH, Caso Caballero Delgado y Santana, sent. de 8 diciembre 1995, párrafo 14.

⁶⁸ Corte IDH, Caso Gangaram Panday, sent. de 21 enero 1994, párrafo 29.

⁶⁹ Corte IDH, Caso Castillo Petrucci y otros, excepciones preliminares, sent. de 4 septiembre 1998, párrafo 41.

altos agentes del Estado o cuando corroboren lo establecido en otros documentos o testimonios recibidos en este proceso”⁷⁰.

“75. En relación con los documentos de prensa, si bien no tienen el carácter de prueba documental, tienen importancia en cuanto sean la manifestación de hechos públicos y notorios, y en la medida que corroboren los testimonios recibidos en el proceso respecto de las circunstancias de las detenciones y muertes de las víctimas”⁷¹.

“107. En cuanto a los recortes de periódicos aportados por la Comisión, este Tribunal ha considerado que aun cuando los mismos no tienen carácter de prueba documental propiamente dicha, estos podrán ser apreciados cuando recojan hechos públicos o notorios, declaraciones de funcionarios del Estado o cuando corroboren lo establecido en otros documentos o testimonios recibidos en el proceso. Así, la Corte los agrega al acervo probatorio como un medio idóneo para verificar, junto con los demás medios probatorios aportados, la veracidad de los hechos del caso”⁷².

En el proceso internacional son importantes como prueba las declaraciones públicas que ofrecen los agentes del Estado, porque permitirán atribuirle el incumplimiento de las obligaciones internacionales y la siguiente responsabilidad al Estado, cuando de ellas se derive el hecho internacionalmente ilícito generador de las violaciones a los derechos humanos, declaraciones que permitirán reafirmar lo que con otros medios de prueba también se demostraría, a fin de que la Corte haga la apreciación y valoración en conjunto de las pruebas; por ejemplo, entrevistas en televisión o radio.

b) *Declaraciones testimoniales ante notario.* “54. [...] la víctima presentó siete declaraciones suscritas ante notario y siete documentos y fundamentó la incorporación de estos últimos al acervo probatorio en los artículos 43 y 44 del Reglamento.

”[...].

”56. El presidente requirió a la víctima y al Estado que otorgasen «especial consideración a la posibilidad de presentar algunos testimonios y experticias mediante declaración jurada, en atención a los principios de economía y celeridad procesal» [...] De ese modo se aseguró que el pro-

⁷⁰ Corte IDH, Caso Baena Ricardo contra Panamá, sent., 2 febrero 2001, párrafo 78.

⁷¹ Corte IDH, Caso Paniagua Morales contra Guatemala, sent. de 8 marzo 1998.

⁷² Corte IDH, Caso Bámaca Velásquez contra Guatemala, sent. de 25 noviembre 2000.

cedimiento oral en la presente etapa fuese lo más expedito posible, sin limitar a la víctima, a la Comisión y al Estado su derecho de ofrecer aquellos testimonios que, en su criterio, deberían ser escuchados directamente por el Tribunal.

”57. En consecuencia, las declaraciones suscritas ante notario presentadas por la víctima deben ser admitidas. La Corte tiene criterio discrecional para valorar las declaraciones o manifestaciones que se le presenten, tanto en forma escrita como por otros medios. Para ello, como todo tribunal, puede hacer una adecuada valoración de la prueba, según la regla de la ‘sana crítica’, lo cual permitirá a los jueces llegar a la convicción sobre la verdad de los hechos alegados, tomando en consideración el objeto y fin de la Convención Americana”⁷³.

Lo ideal sería que el testigo compareciera ante la Corte o la Comisión para rendir su declaración testimonial, pero en algunos casos y dadas las circunstancias especiales, los testigos podrían declarar ante un notario o una autoridad competente, y el documento contentivo del testimonio tendría validez en el proceso internacional; “la Corte las admite en cuanto concuerden con el objeto de las mismas y las valore en el conjunto del acervo probatorio aplicando las reglas de la sana crítica”⁷⁴.

c) *Informes policiales*. También tienen valor probatorio los documentos que contienen informes policiales, porque son medios de prueba producidos por el Estado que permiten atribuirle hechos internacionalmente ilícitos violatorios de los derechos humanos.

”81. La Corte concede valor indiciario o circunstancial a los numerosos informes policiales previos que sirvieron para elaborar el definitivo; estos contienen interrogatorios, declaraciones, descripciones de lugares y hechos, prácticas de ley como las relativas al levantamiento de cadáveres de las víctimas, además de otros datos. Estos informes policiales previos son útiles en el presente caso porque, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, permiten llegar a formar la convicción sobre los hechos; con mayor razón en estas situaciones de secuestros y de muerte violenta, en las cuales se procura borrar toda huella que delate a sus autores”⁷⁵.

Según el juez ALIRIO ABREU BURELLI, entratándose de prueba documental, “la Corte admite la prueba expresamente y ordena su incorporación al expediente si se trata de documentos escritos”⁷⁶.

⁷³ Caso Paniagua Morales y otros, sent., 8 marzo 1998.

⁷⁴ Corte IDH, Caso 19 comerciantes contra Colombia, sent. de 5 julio 2004, párrafo 79.

⁷⁵ Corte IDH, Caso Paniagua Morales contra Guatemala, sent. de 8 marzo 1998.

⁷⁶ ABREU BURELLI, “La prueba en los procesos ante Corte Interamericana de Derechos Humanos”, ob. cit., pág. 122.

2) *La declaración de la víctima.* Las víctimas de las violaciones a sus derechos humanos podrán rendir declaración ante la Corte, con el siguiente alcance valorativo:

“72. Respecto de [la declaración de la víctima], la Corte estima que, por ser la señora Loayza Tamayo víctima en este caso y tener un interés directo en el mismo, sus manifestaciones no pueden ser valoradas aisladamente, sino dentro del conjunto de pruebas de este proceso”⁷⁷.

E) *Audiencias públicas y práctica de pruebas*

El Reglamento de la Corte prevé la celebración de audiencias públicas para la práctica de la prueba testimonial. En las audiencias, los testigos rinden su declaración, y son interrogados por las partes: en primer lugar, por la parte que pidió la prueba, en la mayoría de los casos por la Comisión Interamericana (parte demandante), por intermedio de sus delegados, por las organizaciones no gubernamentales (ONG), en representación de la presunta víctima o de sus familiares; en segundo lugar, por el agente del Estado (parte demandada) y, finalmente, por los jueces, si a bien lo tienen.

Durante la audiencia el perito rendirá en forma oral su dictamen, y las partes y los jueces podrán formularle preguntas que el experto absolverá inmediatamente. De esta forma se garantiza el principio de contradicción de la prueba con las preguntas y repreguntas que formulan las partes a los testigos y a los peritos.

Las declaraciones de los testigos y el dictamen del perito son grabados en forma magnética, y un disco compacto con su contenido se le entregará a las partes al finalizar la audiencia.

Según FIX-ZAMUDIO, se trata de un verdadero procedimiento oral, “todo ello según la práctica de los tribunales de los ordenamientos formados de acuerdo con la tradición angloamericana o del *common law* (*cross examination* o interrogatorio cruzado)”⁷⁸.

F) *Diligencias probatorias de oficio*

El artículo 45 del Reglamento señala que la Corte podrá “procurar de oficio toda prueba que considere útil” (num. 1); “requerir a las partes el suministro de alguna prueba que esté a su alcance o de cualquier explicación o declaración que, a su juicio, pueda ser útil” (num. 2); “solicitar a cualquier entidad, oficina, órgano o autoridad de su elección, que obtenga información,

⁷⁷ Corte IDH, Caso Loayza Tamayo contra el Perú, reparaciones, sent. de 27 noviembre 1998.

⁷⁸ FIX-ZAMUDIO, “Orden y valoración de las pruebas en la función contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, ob. cit., pág. 208.

que exprese una opinión o que haga un informe o dictamen sobre un punto determinado” (num. 3), y “comisionar a uno o varios de sus miembros para que realicen cualquier medida de instrucción, incluyendo audiencias de recepción de prueba, ya sea en la sede de la Corte o fuera de esta” (num. 4).

En cualquiera de estas hipótesis, la Corte dictará una resolución “como prueba para mejor resolver”, o “para mejor proveer”; por ejemplo, la Corte en pleno (todos los jueces titulares) profirió un *acto jurisdiccional* por el cual le ordenó al Estado que presentara como prueba algunos documentos para mejor resolver sobre el fondo. Es una decisión judicial con efectos jurídicos vinculantes⁷⁹.

G) Apreciación y valoración de las pruebas

“En ninguno de los tres reglamentos que ha expedido la Corte Interamericana de Derechos Humanos se ha establecido reglas de valoración de los instrumentos de convicción [...] ha utilizado como principio básico la llamada prueba racional o de *la sana crítica*, que tiene su fundamento en las reglas de la *lógica* y la *experiencia*, ya que la libertad del juzgador no se apoya exclusivamente en la íntima convicción”⁸⁰.

“El juez debe gozar de una gran libertad en la apreciación de la prueba, a fin de que pueda elaborar su convicción sin estar limitado por reglas rígidas”⁸¹.

A partir de la primera sentencia proferida por la Corte Interamericana, se fijó un criterio jurídico acerca de la valoración de las pruebas, en los siguientes términos:

“95. Previamente al examen de las pruebas recibidas, la Corte precisará los criterios generales sobre valoración de la prueba y algunas consideraciones aplicables al caso específico, la mayoría de los cuales han sido desarrollados por la jurisprudencia de este tribunal [...].

”127. La Corte debe determinar cuáles han de ser los criterios de valoración de las pruebas aplicables en este caso. Ni la Convención ni el Estatuto de la Corte o su Reglamento tratan esta materia.

”Sin embargo, la jurisprudencia internacional ha sostenido la potestad de los tribunales para evaluar libremente las pruebas, aunque ha evita-

⁷⁹ Corte IDH, Resolución, 24 abril 2004, Caso 19 comerciantes contra Colombia.

⁸⁰ FIX-ZAMUDIO, “Orden y valoración de las pruebas en la función contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, ob. cit., pág. 210.

⁸¹ ABREU BURELLI. “La prueba en los procesos ante Corte Interamericana de Derechos Humanos”, en *El sistema interamericano de protección de los derechos humanos en el umbral del siglo XXI*, ob. cit., pág. 114.

do siempre suministrar una rígida determinación del *quantum* de prueba necesario para fundar el fallo [...].

”128. 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”⁸².

”La Corte ha señalado que los criterios de apreciación de las pruebas ante un tribunal internacional de derechos humanos tienen mayor amplitud, pues la determinación de la responsabilidad internacional de un Estado por violación de derechos humanos de la persona permite al tribunal una mayor flexibilidad en la valoración de la prueba rendida ante él sobre los hechos pertinentes, de acuerdo con las reglas de la lógica y con base en la experiencia”⁸³.

”97. En un tribunal internacional como la Corte, cuyo fin es la protección de los derechos humanos, el procedimiento reviste particularidades propias que lo diferencian del proceso de derecho interno. Aquel es menos formal y flexible que este. Sin que por ello deje de cuidar la seguridad jurídica y el equilibrio procesal entre las partes. Lo anterior permite al tribunal una mayor flexibilidad en la valoración de la prueba rendida ante él sobre los hechos pertinentes, de acuerdo con las reglas de la lógica y con base en la experiencia”⁸⁴.

”76. En conclusión, todo tribunal interno o internacional debe estar consciente que una adecuada valoración de la prueba según la regla de la «sana crítica» permitirá a los jueces llegar a la convicción sobre la verdad de los hechos alegados”⁸⁵.

En cuanto a la apreciación de las pruebas, la Corte ha señalado que “los principios de valoración de la prueba, de acuerdo con los cuales las evidencias deben ser apreciadas en su integralidad, es decir, teniendo en cuenta sus relaciones mutuas, y la forma como se prestan soporte unas a otras o dejan de serlo”⁸⁶, son los que se deben tener en cuenta para que la aprecia-

⁸² Corte IDH, Caso Velásquez Rodríguez contra Honduras, sent. de 29 julio 1988, párrafos 127 y 128.

⁸³ Corte IDH, Caso del Tribunal Constitucional contra Perú, sent. de 31 enero 2001, párrafo 46 y Caso “La última tentación de Cristo” contra Chile, sent. de 5 febrero 2001, párrafo 50.

⁸⁴ Corte IDH, Caso Bámaca Velásquez contra Guatemala, sent. de 25 noviembre 2000.

⁸⁵ Corte IDH, Caso Paniagua Morales contra Guatemala, sent. de 8 marzo 1998.

⁸⁶ Corte IDH, Caso Villagrán Morales (“Niños de la calle”) contra Guatemala, sent. de 19 noviembre 1999, párrafo 233.

ción de las pruebas se haga en conjunto. “Es por ello que la «sana crítica» y el no requerimiento de formalidades en la admisión y valoración de la prueba, son criterios fundamentales para valorar esta, la cual es apreciada en su conjunto y racionalmente”⁸⁷.

H) *Presunción de veracidad de los hechos*

En el Caso Bámaca Velásquez contra Guatemala, en sentencia de 30 de agosto de 1996, la Corte precisó lo siguiente:

“100. Al respecto, la Corte considera, como ya lo ha hecho en otros casos, que cuando el Estado no contesta la demanda de manera específica, se presumen verdaderos los hechos sobre los cuales guardó silencio, siempre que de las pruebas presentadas se puedan inferir conclusiones consistentes sobre los mismos⁸⁸. No obstante, la Corte procederá a examinar y valorar el conjunto de los elementos que conforman el acervo probatorio del caso, según la regla de la sana crítica, la cual permitirá a los jueces llegar a la convicción sobre la verdad de los hechos alegados”⁸⁹.

Según ABREU BURELLI, “también puede el Tribunal apreciar las consecuencias que se derivan de alguna actuación u omisión de las partes, por ejemplo, de la no contestación de la demanda o de la negativa de alguna de las partes de suministrar a la Corte una información requerida oportunamente, pudiendo dar por cierto el hecho que se trata de establecer”⁹⁰.

Lo anterior se refiere a la conducta procesal de las partes durante la práctica de las pruebas, particularmente sobre el comportamiento que asumen en algunos casos los Estados, con el objeto de impedir la producción y aportación de las pruebas mediante las cuales se demostraría que los hechos internacionalmente ilícitos le son imputables.

I) *La prueba de imputabilidad⁹¹: responsabilidad internacional del Estado por acción u omisión de sus agentes, responsabilidad por omisión en la investigación y sanción a los responsables*

En esta materia, la Corte ha sentado el siguiente criterio:

⁸⁷ Corte IDH, Caso de la Comunidad Indígena Mayagna contra Nicaragua, sent. de 31 agosto 2001, párrafo 90.

⁸⁸ Cfr. Caso Villagrán Morales y otros (“Niños de la calle”), *supra*, nota 3, párrafo 68.

⁸⁹ Cfr. Caso Cantoral Benavides, sent. de 18 agosto 2000, serie C, núm. 60, párrafo 52; Caso Durand y Ugarte, sent., 16 agosto 2000, serie C, núm. 68, párrafos 52-56.

⁹⁰ ABREU BURELLI, “La prueba en los procesos ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, ob. cit., pág. 123.

⁹¹ Léase, “La prueba de la responsabilidad internacional *atribuible* al Estado”.

"90. En la presente sentencia esta Corte debe decidir si los hechos demostrado son o no *imputables* al Estado, lo cual exige un examen detenido respecto de las condiciones en las cuales un determinado acto u omisión que lesione uno o más de los derechos consagrados por la Convención Americana, puede ser *atribuido* a un Estado Parte y, en consecuencia, compromete su responsabilidad según las reglas del derecho internacional.

"91. Para establecer que se ha producido una violación de los derechos consagrados en la Convención, no se requiere determinar, como ocurre en el derecho penal interno, la culpabilidad de sus autores o su intencionalidad y tampoco es preciso identificar individualmente a los agentes a los cuales se atribuye los hechos violatorios. 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 este 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"⁹².

Como se explicó, la responsabilidad del Estado es objetiva, esto es, no se valora la culpabilidad de los agentes que realizaron el hecho internacionalmente ilícito, porque ello corresponderá a las investigaciones que la justicia penal competente (interna) debe adelantar para sancionar a los responsables, independientemente de la responsabilidad del Estado, si aquellos son absueltos (véase Caso 19 comerciantes contra Colombia).

J) Prueba sobreviniente

Comenta LORENA GONZÁLEZ VOLIO, lo siguiente: "En el Caso Bámaca Velásquez, la Comisión solicitó la admisión, como prueba sobreviniente, de los informes, tanto del Proyecto Interdiocesano de Recuperación de la Memoria Histórica, como de la Comisión de Esclarecimiento Histórico de acuerdo con el artículo 43 del anterior Reglamento, y el Estado aceptó su incorporación al acervo probatorio de manera expresa, por lo que la Corte los incorporó al mismo como prueba documental"⁹³.

K) La imposibilidad de probar

En algunos casos la conducta procesal de las partes podrá ser constitutiva de indicios en su contra, como sucede cuando el Estado dificulta o impide la aportación de la prueba por el demandante; por ejemplo, oculta documentos, o cuando intimida a los testigos o a los peritos.

⁹² Corte IDH, Caso Paniagua Morales contra Guatemala, sent. de 8 marzo 1998.

⁹³ Corte IDH, Caso Bámaca Velásquez contra Guatemala, sent. de 25 noviembre 2000, párrafo 109. LORENA GONZÁLEZ VOLIO, ob, cit., págs. 88, 91 y 92.

Sobre este punto la Corte ha expresado: “[...] en los procesos sobre violaciones de derechos humanos, la defensa del Estado no puede descansar sobre la imposibilidad del demandante de allegar pruebas que, en muchos casos, no pueden obtenerse sin la cooperación del Estado”⁹⁴.

L) Pruebas practicadas por la Comisión

Según CANÇADO TRINDADE, “en materia probatoria, teniendo presente una recomendación de la Asamblea General de la OEA, la Corte introdujo en su Reglamento de 2000 una disposición según la cual las pruebas rendidas ante la Corte IDH deben ser incorporadas al expediente del caso ante la Corte, siempre y cuando hayan sido recibidas en procedimientos contradictorios, salvo que la Corte considere indispensable repetirlas. Con esta innovación la Corte pretende evitar repetición de actos procesales, aligerar el proceso y economizar sus costos. Al respecto, hay que tener siempre presente que las presuntas víctimas o sus familiares, o sus representantes legales, están en capacidad de aportar, durante todo el proceso, sus solicitudes, argumentos y pruebas en forma autónoma (art. 43)”⁹⁵.

Se refiere el autor al artículo 44.2 del Reglamento de la Corte que expresa: “Las pruebas rendidas ante la Comisión serán incorporadas al expediente, siempre que hayan sido recibidas en procedimientos contradictorios, salvo que la Corte considere indispensable repetirlas”.

Obviamente que por economía procesal no se justificaría repetir la práctica de algunas pruebas ante la Corte, siempre que se haya ofrecido a las partes la oportunidad para controvertirlas, en la Comisión.

M) Procedimiento y pruebas

En sentencia de 27 de noviembre de 1998 (reparaciones), la Corte, al referirse a la flexibilidad de los procedimientos en general, y en especial cuando se trata de la práctica de pruebas, expresó lo siguiente:

“38. La Corte ha señalado anteriormente que los procedimientos que se siguen ante ella no están sujetos a las mismas formalidades que los procedimientos internos y el Tribunal ha sostenido en su jurisprudencia constante que aplica criterios flexibles en la recepción de la prueba, y que la incorporación de determinados elementos al acervo probatorio debe ser efectuada prestando particular atención a las circunstancias del caso concreto y teniendo presentes los límites dados por el respeto a la seguridad jurídica y el equilibrio procesal de las partes”.

⁹⁴ Corte IDH, Caso Velásquez Rodríguez contra Honduras, sent. de 29 julio 1988, párrafo 135.

⁹⁵ CANÇADO TRINDADE, *El futuro de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, ob. cit., pág. 47.

N) *Deber de las partes de facilitar los medios de prueba*

Se trata de un deber procesal que incumbe a las partes, en el proceso internacional:

“81. Esta Corte considera que las partes deben allegar al Tribunal la prueba solicitada por este, sea documental, testimonial, pericial o de otra índole. La Comisión y el Estado deben facilitar todos los elementos probatorios requeridos —de oficio, como prueba para mejor resolver o a petición de parte— a fin de que el Tribunal cuente con el mayor número de elementos de juicio para conocer los hechos y motivar sus resoluciones”⁹⁶.

En cuanto al tratamiento procesal cuando se trata de demostrar la concurrencia de los tres requisitos que deben existir para que prosperen las medidas provisionales, veremos, en los párrafos que siguen, cuál es la jurisprudencia de la Corte.

O) *La prueba y las medidas provisionales*

“En la práctica, la Corte, en solicitud de medidas cautelares de protección, no ha exigido de la Comisión una demostración plena de la veracidad de los hechos, sino más bien una base razonable para suponer la veracidad”⁹⁷.

En la jurisprudencia de la Corte se pueden apreciar dos etapas: la primera, es exigente en relación con la aportación de prueba; y la segunda, es más amplia y flexible.

1) *Primera etapa de la jurisprudencia (1987-1993)*. En el caso Chippoco contra Perú el presidente de la Corte, en resolución del 14 de diciembre de 1992, no accedió a las medidas provisionales que se le solicitaron, por las siguientes consideraciones:

“5. Que en tal virtud, es preciso que la Comisión, después de haber iniciado la tramitación de los casos y haberse cerciorado, así sea en forma preliminar, de la veracidad de los hechos denunciados, y adoptado, además, las providencias que establece el artículo 29 de su Reglamento, presente ante la Corte [...], indicios claros de que existe el carácter de extrema urgencia que señalan los mismos preceptos, y de que, por lo mismo, es preciso que se tomen las medidas necesarias para evitar que se causen perjuicios graves o irreparables a las personas objeto de la protección”.

En el Caso Penales peruanos, por resolución del 27 de enero de 1993, el presidente de la Corte no dictó las medidas provisionales solicitadas por la Comisión, por considerar lo siguiente:

⁹⁶ Corte IDH, Caso Baena Ricardo contra Panamá, sent., 2 febrero 2001, párrafo 81.

⁹⁷ Gravedad (i), urgencia (ii) y evitar daños irreparables a la persona (iii).

“2. [...] esta no ha presentado al Tribunal información suficiente que permita adoptar dichas medidas, las cuales requieren que la Comisión hubiese acopiado, así sea en forma preliminar, elementos que hagan presumir la veracidad de los hechos denunciados y la existencia de una situación de extrema gravedad y urgencia que puedan causar daños irreparables a las personas”.

En el mismo Caso, la Corte, por resolución del 27 de enero de 1993, decidió no dictar las medidas provisionales, porque consideró:

“3. En consecuencia, no procede que la Corte dicte, por ahora, las medidas provisionales pedidas por la Comisión pero sí solicitar a esta que en ejercicio de las atribuciones que le confieren la Convención, el Estatuto y el Reglamento, solicite las pruebas o realice las investigaciones necesarias para cerciorarse de la veracidad de los hechos”.

En el Caso Chunima contra Guatemala, la Corte, en resolución del 1º de agosto de 1991, consideró lo siguiente:

“6. [...] a. [...] No se trata aquí de demostrar plenamente la veracidad de los hechos sino de que la Comisión tenga bases razonables para *presumir* como cierta su existencia.

”b. El artículo 63.2 de la Convención autoriza a la Corte para tomar medidas provisionales «*[e]n casos de extrema gravedad y urgencia, y cuando se haga necesario evitar daños irreparables a las personas*». La terminología utilizada permite deducir que se trata de un instrumento extraordinario, necesario en situaciones excepcionales” (cursivas fuera del texto).

Como conclusión de esta primera etapa (hasta el año de 1993), se tiene que la Corte, para decretar las medidas provisionales, prácticamente exigía que se aportaran pruebas, o elementos que indiciariamente permitieran deducir la extrema *urgencia* de las medidas, ante la existencia de los hechos internacionalmente ilícitos y *graves*, atribuibles al Estado y que podrían generar *daños irreparables* a las personas humanas.

2) *Segunda etapa de la jurisprudencia*. En esta etapa (1994 a 2005), la Corte es mucho menos exigente para demostrar los requisitos que deben reunirse para la procedibilidad de las medidas provisionales, cuando se trata de hechos internacionalmente ilícitos atribuidos a los Estados por amenazas a los derechos humanos; mediante *presunciones* se puede inferir la existencia de los hechos, que exigirían el decreto urgente de las medidas provisionales, para evitar daños irreparables a los derechos humanos.

Con base en *presunciones* la Corte ha decretado medidas provisionales en los siguientes casos: Colotenango, resolución de la Corte de 22 de

junio de 1994; Caballero Delgado y Santana, resolución de la Corte de 7 de diciembre de 1994; Carpio Niccole, resolución del presidente de 4 de junio de 1995; Blake, resolución del presidente de 6 de agosto de 1995; Álvarez y otro, resolución del presidente de 22 de julio de 1997; Clemente Teherán y otros, resolución de la Corte de 19 de junio de 1998; James y otros, resolución de la Corte de 27 de mayo de 1999; Cesti Hurtado, resolución de la Corte de 3 de junio de 1999; Digna Ochoa y Plácido y otros, resolución de la Corte de 17 de noviembre de 1999; Tribunal Constitucional, resolución del presidente de 7 de abril de 2000; Haitianos y dominicanos de origen haitiano en República Dominicana, resolución de la Corte de 18 de agosto de 2000; Ivcher Bronstein, resolución de la Corte de 23 de noviembre de 2000.

Es obvio que en algunos casos es muy difícil aportar pruebas para demostrar las amenazas de que son objeto las personas por parte del Estado, pero como se ha señalado se trataría de establecer que los hechos sean verosímiles.

CANÇADO TRINDADE sostiene que “la Corte, en la práctica, no ha exigido de la Comisión una demostración sustancial (*substancial evidence*) de que los hechos son verdaderos, sino más bien ha procedido con base en la presunción razonable (*prima facie evidence*) de que los hechos son verdaderos. Trátase de un criterio que encuentra respaldo en el principio de la sumariedad de la cognición, principio este que ha sido aplicado en relación con las medidas tanto cautelares en el derecho procesal interno como provisionales en el derecho procesal internacional”⁹⁸.

Con fundamento en lo anterior y a manera de conclusión, compartimos el criterio de FIX-ZAMUDIO de que se podría hablar de un derecho probatorio internacional de los derechos humanos, con un gran acervo jurisprudencial que sería su principal fuente, como se ha expuesto anteriormente.

La jurisprudencia de la Corte Interamericana en materia procesal y probatoria, en nuestro concepto, constituye la principal fuente del derecho procesal internacional y de los derechos humanos y como tal será la luz que guiará la interpretación del Reglamento que regula los procedimientos que se adelantan en la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, especialmente en relación con la procedibilidad de las medidas cautelares, tema del que nos ocuparemos en el siguiente capítulo.

⁹⁸ CANÇADO TRINDADE, “El sistema interamericano de protección de los derechos humanos (1948-2002), en *La protección internacional de los derechos humanos en los ábores del siglo xxi*, Felipe Gómez Isa (Dir.), José Manuel Pureza, Universidad de Deusto, Bilbao, 2003, pág. 569.