

LA RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL DEL ESTADO  
EN EL SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTECCIÓN  
DE DERECHOS HUMANOS A VEINTICINCO AÑOS  
DEL FUNCIONAMIENTO DE LA CORTE INTERAMERICANA  
DE DERECHOS HUMANOS: LAS LECCIONES DEL CASO  
*HERMANOS GÓMEZ PAQUIYAUARI*

Mónica FERIA TINTA\*

SUMARIO: I. *Introducción*. II. *Los hechos a la base de la controversia en materia de responsabilidad de Estado en el caso Hermanos Gómez Paquiyauri*. III. *La posición de las partes en materia de responsabilidad de Estado en el proceso en el Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos*. IV. *El tema del surgimiento de la responsabilidad internacional del Estado*. V. *La responsabilidad agravada de los Estados*. VI. *Conclusiones*.

Señalaba el jurista Theodor Meron en 1989, que el área de la responsabilidad Internacional del Estado era *terra incognita* para los abogados especializados en derechos humanos.<sup>1</sup> La jurisprudencia trascendental producida en materia de responsabilidad de Estado en el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos ha desterrado tal per-

\* La autora agradece al *Lauterpacht Research Centre for International Law* de la Universidad de Cambridge por las facilidades de investigación proveídas durante su estadía como Visiting Research Scholar en el periodo en que elaborara alegatos legales sobre responsabilidad del Estado en el caso *Hermanos Gómez Paquiyauri* que se discuten en este artículo. La autora agradece al Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM por su gentil invitación a contribuir en este volúmen celebratorio de los veinticinco años de existencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

<sup>1</sup> Meron, Theodor, "State Responsibility for Violations of Human Rights", *Proc. Am. Soc. Int'L.*, 83, 1989, 372.

cepción por cuanto la Corte Interamericana de Derechos Humanos no sólo ha aportado a la consolidación de reglas fundamentales de la responsabilidad de los Estados sino que ha coadyuvado al desarrollo de la doctrina en esta área de derecho internacional público.

El primer caso internacional concerniente a la protección de los derechos humanos del menor en el contexto de un conflicto armado en el mundo en el que un tribunal internacional se pronuncia sobre el derecho sustantivo en cuestión, caso Hermanos Gómez Paquiyauri, recientemente adjudicado por la Corte Interamericana, puso frente a ésta la contención avanzada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, que el Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos había desarrollado reglas propias, distintas a las existentes bajo derecho internacional general en materia de responsabilidad de los Estados. La Corte aclaró en ese sentido el derecho para el sistema, tanto en aspectos sustantivos (la determinación del surgimiento de la responsabilidad internacional del Estado) como procesales (las reglas relativas a la invocación de la responsabilidad de Estado en el sistema internacional). Al hacer ello aclaró el derecho en una serie de aspectos conexos tales como la interacción entre el derecho internacional y el derecho interno de los Estados, el adecuado entendimiento del principio de subsidiariedad dentro del sistema de protección de los derechos humanos y contribuido a la doctrina en materia de responsabilidad de Estado en lo referente al régimen de responsabilidad agravada de los Estados con consecuencias directas para las reparaciones.

## I. INTRODUCCIÓN

El Sistema de Protección de Derechos Humanos ha dado contribuciones fundamentales al área de derecho internacional público conocida como “la responsabilidad internacional del Estado”. Ya desde su jurisprudencia inicial con los casos *hondureños* de la década de los ochenta<sup>2</sup> la Corte Interamericana de Derechos Humanos produjo precedentes mundiales que consolidaron conceptos jurídicos angulares con respecto a las obli-

<sup>2</sup> Corte IDH, Serie C, núm. 4, Caso *Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, Sentencia del 29 de julio de 1988; Corte IDH, Serie C, núm. 5, caso *Godínez Cruz vs. Honduras*, Sentencia del 20 de enero de 1989.

gaciones de los Estados en materia de derechos humanos. A través de la interpretación del artículo 1.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos (en lo sucesivo “la Convención Americana” o “la Convención”) la Corte Interamericana estableció que las obligaciones de los Estados partes reflejadas en dicho tratado eran de doble naturaleza: no sólo suponían la abstención de toda violación de los derechos consagrados en la Convención Americana sino también la obligación de tomar acción positiva por parte de los Estados partes para asegurar el “libre y pleno ejercicio” de dichos derechos.<sup>3</sup> La responsabilidad internacional de los Estados podía verse comprometida no sólo por acción atribuible al Estado vulnerando un derecho consagrado en la Convención<sup>4</sup> sino también por omisiones atribuibles a éste, faltando al *deber de asegurar* el respeto de dichos derechos. Ya en su primer fallo en el ejercicio de su jurisdicción contenciosa, en el caso *Velásquez Rodríguez*, la Corte construyó los alcances de esta segunda obligación del Estado sentando la base para toda la jurisprudencia en materia de responsabilidad de Estado a lo largo de sus veinticinco años de existencia. En lo que se ha convertido ya en un pasaje clásico de la jurisprudencia del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos, la Corte enfatizó que esta segunda obligación implicaba “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”<sup>5</sup> y por tanto de “prevenir, investigar, y sancionar toda violación de los derechos reconocidos por la Convención [pro-

<sup>3</sup> El artículo 1.1 de la Convención Americana reza: “Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social”. Véase caso *Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, *cit.*, nota 2, párrafos 166 y 167.

<sup>4</sup> Cuyo correlato es “el deber de respeto”, referida por la Corte en los siguientes términos: “Conforme al artículo 1.1 es ilícita toda forma de ejercicio del poder público que viole los derechos reconocidos por la Convención. En tal sentido, en toda circunstancia en la cual un órgano o funcionario del Estado o de una institución de carácter público lesioné indebidamente uno de tales derechos, se está ante un supuesto de inobservancia del deber de respeto consagrado en ese artículo”. Caso *Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, párrafo 169.

<sup>5</sup> *Ibidem*, párrafo 166.

curando], además el restablecimiento, si es posible, del derecho conculado y, en su caso, la reparación de los daños producidos por la violación de los derechos humanos”.<sup>6</sup> La Corte enfatizó además que la obligación de “garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos” no se agotaba con la mera existencia de un orden normativo dirigido a hacer posible el cumplimiento de dicha obligación sino que la conducta estatal tenía que asegurar la existencia “en la realidad” de un orden normativo *eficaz* como garante del libre y pleno ejercicio de los derechos humanos.<sup>7</sup> Esta elaboración de la Corte en el “deber de asegurar” respeto de derechos humanos, este énfasis en “las acciones positivas” a las cuáles los Estados están llamados, aun frente a derechos civiles y políticos (de otra manera restrictivamente vistos por algunos sectores de la doctrina como imponiendo un mero deber de “no intromisión” en la esfera personal del individuo: un enfoque *hands off* requiriendo del Estado una “acción negativa” únicamente), tuvo un impacto más allá del Sistema Interamericano de protección de Derechos Humanos. Alcanzó a toda la doctrina de derechos humanos en general, provocando una reflexión en torno a los alcances de la responsabilidad del Estado frente a las violaciones de derechos humanos perpetradas por agentes no-estatales (*non-state actors*) o lesiones de derechos humanos perpetradas en esferas privadas. Pronto, áreas de protección al tiempo en desarrollo como la protección internacional de los derechos de la mujer se vieron fertilizadas por este enfoque que permitía discernir obligaciones positivas por parte de los Estados con respecto a la observancia de los derechos humanos en un plano horizontal dentro de su jurisdicción.<sup>8</sup>

El razonamiento de la Corte en los casos *hondureños* en materia de responsabilidad de Estado no era, sin embargo, nuevo. En el área de la protección internacional de derechos humanos ya el Comité de Derechos

6 *Idem*.

7 *Idem*.

8 Tal como lo señalara la jueza Cecilia Medina en sus observaciones seminales, hace más de diez años, al respecto, los alcances de las consideraciones de la Corte en el caso *Velásquez Rodríguez* bien podían aplicarse a situaciones tales como violencia doméstica o la discriminación de facto en el área de derecho laboral. Cecilia Medina, “Toward a More Effective Guarantee of the Enjoyment of Human Rights by Women in the Inter-American System”, en Cook, Rebecca J., *Human Rights of Women*, University of Pennsylvania Press, 1994, pp. 258-284. Para apreciar el efecto que el enfoque de la Corte tuvo en el desarrollo de la doctrina en el área de protección de la mujer véase además en el mismo libro, Celina Romany “State Responsibility Goes Private: A Feminist Critique of the Public/Private distinction in International Human Rights Law”, pp. 86-115.

Humanos de las Naciones Unidas había producido en 1981 el Comentario General número 3,<sup>9</sup> el cuál establecía elementos de interpretación del artículo 2o. del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en la misma línea de razonamiento. Del escueto texto del Comité de Derechos Humanos emergía el mismo enfoque: las obligaciones de los Estados no sólo estaban confinadas al respeto de los derechos humanos sino que los “Estados partes se habían comprometido a asegurar el disfrute de esos derechos a todos los individuos bajo su jurisdicción”<sup>10</sup> “Este aspecto requiere actividades específicas por parte de los Estados partes, para asegurar el goce de los derechos de los individuos” —señaló el Comité—.<sup>11</sup>

La realidad latinoamericana; sin embargo, con el fenómeno de las desapariciones forzadas (a la base de los hechos de los casos hondureños), planteó a la Corte Interamericana la necesidad de elaborar más allá en tales responsabilidades positivas por parte de los Estados. El fenómeno de desapariciones forzadas se presentaba como un abierto reto a la teoría de la responsabilidad de Estado: la negativa de los Estados de haber participado en detenciones secretas de personas cuyo paradero nunca se volvía a conocer y la frecuente imposible identificación de los agentes que desaparecían a las víctimas posaban problemas obvios a la imputabilidad de los actos al Estado. Pese a haber apenas iniciado sus funciones como órgano tutelador de la Convención Americana, la Corte estuvo a la altura de las circunstancias produciendo una decisión trascendental para la protección de los derechos humanos en el hemisferio y en el mundo. En su primer y más citado caso contencioso señaló:

172... 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... 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 trasgresión, puede acarrear la responsabilidad internacional

<sup>9</sup> General Comment No. 03: Implementation at the National Level (artículo 2) 29 de junio de 1981. CCPR General Comment núm. 3.

<sup>10</sup> *Ibidem*, párrafo 1, traducción de la autora, el original en inglés.

<sup>11</sup> *Idem*, traducción de la autora, el original en inglés.

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.

173...

174. 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 adecuada reparación.<sup>12</sup>

Por efecto de lo que el juez Thomas Buergenthal llamaría “interacción judicial” o “fertilización cruzada” en derecho internacional,<sup>13</sup> los principios de responsabilidad de Estado reflejados en esas decisiones de la Corte Interamericana han pasado a formar parte de la jurisprudencia y pronunciamientos autoritativos de otros órganos tuteladores de derechos humanos en las interpretaciones de sus propios instrumentos.<sup>14</sup>

Los principios sobre la responsabilidad internacional del Estado pronunciados por la Corte Interamericana en su jurisprudencia inicial no departían, sin embargo, de los principios generales de la teoría de responsabilidad del Estado bajo el derecho internacional público. La Corte Interamericana no creó principios nuevos ni formuló un régimen separado, propio del sistema interamericano en materia de responsabilidad de Estado. Por el contrario: desarrolló su jurisprudencia en armonía con principios generales de derecho internacional ya existentes. Lo novedoso era la transposición de principios tradicionalmente aplicados entre

<sup>12</sup> Caso *Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, *supra* n. 3, párrafos 173 y 174.

<sup>13</sup> Buergenthal, Thomas, “Proliferation of International Tribunals: is it Good or Bad?”, *14 Leiden JIL*, 2001, pp. 267-275.

<sup>14</sup> Comentario General núm. 31. del Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas concerniente a la “Naturaleza de la Obligación Legal General Impuesta en los Estados Partes del Pacto [Internacional de Derechos Civiles y Políticos]” por ejemplo, ha recogido los mismos principios elaborados por la Corte Interamericana en su jurisprudencia refinando aún más algunos conceptos en su aplicación (véase General Comment núm. 31 [80] *Nature of General Legal Obligations Imposed on States Parties to the Covenant*: 26/05/2004. CCPR/C/21/Rev. 1/Add.13, 26 de mayo de 2004). La Corte Europea de Derechos Humanos de otro lado, por su parte, ha llegado a un resultado similar al alcanzado por la Corte Interamericana con respecto al artículo 1.1 de la Convención Americana, en la interpretación de ciertos derechos individuales contenidos en la “Convención para la Protección de Derechos Humanos y Libertades Fundamentales, 1950” como fuente de obligaciones positivas por parte de los Estados partes (véase por ejemplo European Court of Human Rights, *Av United Kingdom*, Reports 1998-VI).

Estados únicamente, al área relativamente nueva para el derecho internacional público como era la protección internacional de los derechos humanos.

La adecuada comprensión y aplicación de los principios fundamentales en materia de responsabilidad de Estado reflejados en la jurisprudencia de la Corte en los casos *hondureños* y reafirmados en su jurisprudencia a lo largo de veinticinco años fueron puestos a prueba desde un ángulo distinto recientemente en el caso *Hermanos Gómez Paquiyauri*:<sup>15</sup> el de la necesaria distinción entre las reglas sustantivas de responsabilidad de Estado bajo la Convención Americana *vis à vis* las reglas procesales relativas a la invocación de dicha responsabilidad ante foros internacionales. Frente a la manera distinta como, tanto la Comisión Interamericana, como la representación por las víctimas en el caso, veían comprometida la responsabilidad del Estado (presentando alegatos directamente sobre aspectos teóricos/doctrinarios de la responsabilidad internacional del Estado a la base del tema contencioso frente a sí), la Corte Interamericana vio la necesidad de pronunciarse sobre el tema de la responsabilidad internacional del Estado de manera específica en su sentencia de fondo. El examen de la Corte con relación a los aspectos sobre responsabilidad del Estado en el caso *Hermanos Gómez Paquiyauri*, no sólo aclaró aspectos fundamentales sobre Responsabilidad de Estado a nivel sustantivo (la determinación del surgimiento de la responsabilidad internacional del Estado) y procesal (las reglas relativas a la invocación de la responsabilidad de Estado en el sistema internacional) en materia de derechos humanos para nuestro sistema, sino que al hacer ello, ha aclarado el derecho en una serie de aspectos conexos tales como la interacción entre el derecho internacional y el derecho interno de los Estados, el adecuado entendimiento del principio de subsidiariedad dentro del sistema de protección de los derechos humanos y contribuido a la doctrina misma en materia de responsabilidad de Estado en lo referente al régimen de responsabilidad agravada de los Estados (con consecuencias directas para las reparaciones). En su examen la Corte rechazó la posición sustentada por la Comisión Interamericana de que “no toda violación de derechos humanos cometida por sus agentes le acarrea responsabilidad internacional al

<sup>15</sup> Corte IDH, Serie C, núm. 110, caso *Hermanos Gómez Paquiyauri vs. Perú*, Sentencia del 8 de julio de 2004.

Estado”<sup>16</sup> y con ello sentó un precedente que llevará a que la Comisión revise su práctica de manera dramática en lo referente a la admisibilidad y tratamiento de los casos denunciados ante ella.

El impacto que como consecuencia tendría dicho precedente en la protección internacional de los derechos de las víctimas en nuestro hemisferio es potencialmente mayor. Es importante destacar por otro lado, que no es casual que dicho precedente haya surgido en el contexto en que las víctimas tienen hoy acceso directo a hacer representaciones ante la Corte Interamericana —como lo indicara el juez Cançado Trindade—.<sup>17</sup> Y es que tal como lo subrayara el mencionado juez,

...[e]n el ejercicio de esa [nueva] capacidad procesal, el individuo hoy acciona el mecanismo de implementación de la responsabilidad internacional del Estado por violación de los derechos humanos, [siendo así el individuo peticionario] capaz como ha sido demostrado en el... caso Hermanos Gómez Paquiyauri, de exponer —correctamente— su entendimiento del origen de la responsabilidad del Estado, para los efectos de su ulterior implementación a nivel internacional. El [referido] procedimiento contencioso ha demostrado a cabalidad que la plena participación de los individuos —la víctima o sus familiares y sus representantes legales— en dicho procedimiento ante la Corte contribuye efectivamente a mejor instruir el proceso en cuestiones tanto de hecho como de derecho.<sup>18</sup>

El presente artículo tiene por objeto discutir los principios reafirmados en el caso *Hermanos Gómez Paquiyauri* y su aporte en la consolidación de la jurisprudencia de la Corte Interamericana en materia de responsabilidad internacional del Estado. Esta autora se ha referido en otros foros al hecho de que el derecho internacional de los derechos humanos no existe “insulado” del *corpus juris* del derecho internacional general y que no es

16 Comisión Interamericana de Derechos Humanos, “Observaciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos al Escrito de Solicitud, Argumentos y Pruebas de la representante de los familiares de las víctimas en el caso «Hermanos Gómez Paquiyauri» contra la República del Perú”, 27 de junio de 2002, p. 5 (en archivo con el autor).

17 El caso *Hermanos Gómez Paquiyauri* fue uno de los primeros casos litigados bajo el nuevo Reglamento aprobado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en su XLIX Periodo Ordinario de Sesiones mediante Resolución del 24 de noviembre de 2000, el cual entró en vigor el 10. de junio de 2001.

En relación a las observaciones del juez Cançado Trindade al respecto, véase caso *Hermanos Gómez Paquiyauri* *supra* n. 16, voto razonado del juez A. A. Cançado Trindade, pp. 9-13.

18 *Ibidem*, párrafo 32.

un régimen “independiente y sin conexión” (*self-contained*), ajeno, al derecho internacional general.<sup>19</sup> El presente análisis evidencia tal verdad a la luz del precedente *Hermanos Gómez Paquiyauri*.

## II. LOS HECHOS A LA BASE DE LA CONTROVERSIAS EN MATERIA DE RESPONSABILIDAD DE ESTADO EN EL CASO *HERMANOS GÓMEZ PAQUIYAUARI*

Los hechos a la base del caso *Hermanos Gómez Paquiyauri* concernieron la detención arbitraria, torturas y ejecuciones extrajudiciales de dos menores, Rafael Gómez Paquiyauri de diecisiete años y Emilio Gómez Paquiyauri de catorce años, en manos de agentes del Estado peruano, en el contexto del conflicto armado interno que vivía el Perú durante la década de los noventa. Los menores habían sido interceptados y detenidos por agentes de la policía peruana en medio de un operativo anti-subversivo denominado “cerco noventiuno” planeado y dirigido desde los más altos escalones del aparato de seguridad del Estado. Dicho plan, puesto en funcionamiento en 1991, había sido diseñado para capturar y ejecutar a quienes eran considerados elementos subversivos.<sup>20</sup> En el marco de dicho operativo, Rafael y Emilio Gómez fueron detenidos a la vuelta de su casa, arrojados al suelo, golpeados a puntapiés (un policía se pararía sobre sus espaldas), privados de percepción sensorial e introducidos a la maletera de un auto policial. Ambos, quienes tenían aspecto andino, humilde, —acaso el prototipo de “terrorista” según los estereotipos manejados por la policía peruana en ese tiempo— fueron así llevados a un terreno baldío, conocido como “Pampa de los Perros”, torturados con armas de fuego y asesinados. La detención, tortura y eliminación de ambos menores no se había dado de manera aislada. Todos los detenidos que habían sido capturados ese mismo día por diferentes patrulleros habían sufrido suerte similar. Sus cadáveres luego habían sido depositados

<sup>19</sup> Mónica Feria, “Individual Human Rights vs. State Sovereignty: The Case of Peru’s Withdrawal from the Contentious Jurisdiction of the Inter-American court of Human Rights”. Leiden JIL (2000) 13: 985-996.

<sup>20</sup> Véase caso *Hermanos Gómez Paquiyauri* *supra* n. 16, hechos probados, pp. 25-33.

en un hospital como “no identificados” (NN) arguyendo coartadas similares: que habían muerto en un enfrentamiento armado con la policía.<sup>21</sup>

Ese mismo día sus familiares encontraron sus restos en la morgue del hospital del Callao, donde habían sido abandonados por la policía sin explicación aparente. Sobre unas latas, uno al lado del otro, yacían. Tenían disparos con armas de fuego en la cabeza, tórax y otras partes del cuerpo; los ojos vaceados por impactos de balas, el cuerpo cubierto de tierra. El mayor de las víctimas tenía quemaduras en las manos producidas por disparos a la mano —a quemarropa—, que le habían desprendido parcialmente el pulgar. Sus cuerpos mostraban haber sido sometidos a残酷 extrema: sus bocas estaban llenas de tierra, sus ropas agujereadas por golpes con la punta de bayonetas y sus cuerpos habían sido orinados por los efectivos que los habían victimado. Los carteles de NN (no identificados) que les habían colocado alegaban que se trataba de adultos de 27 y 24 años. El parte elaborado por la policía en relación a lo sucedido con los menores, daría cuenta que su detención se había dado en un supuesto enfrentamiento armado en un ataque “terrorista” y se consignarían con dicho parte “armas incautadas”. Ese mismo día, en rueda de prensa altos jefes de la policía comunicaron a la opinión pública que se habían detenido “subversivos”, quienes habrían muerto enfrentándose a la policía. La verdad, sin embargo, pronto fue puesta en evidencia a través de algo inesperado —acaso— para la policía: el momento de la detención de los hermanos Gómez Paquiyauri había sido captada por cámaras de televisión que mostraban que ambos menores habían sido

21 Como lo señaló la Comisión en nota de pie de página número 13 de su demanda, otro de los detenidos por la policía durante ese operativo fue el estudiante Freddy Carlos Alberto Rodríguez Pighi, quien fue detenido, torturado y asesinado por agentes de la Policía Nacional del Perú en circunstancias similares a los hermanos Gómez Paquiyauri siendo presentada su muerte más tarde como resultado de un “enfrentamiento con la policía” (véase la nota de parte elaborada por el Sargento 2do PG Guillermo Cornejo Zapata, operador del Patrullero 1058, en la Comisaría de la Perla –27 Comandancia, dando cuenta de las ocurrencias acontecidas el día 21 Junio de 1991 transcrita en el atestado policial cuyas copias obran en el anexo 13 de la demanda de la Comisión). En el caso de Rodríguez Pighi, su detención fue igualmente captada por las cámaras de televisión y luego establecido durante la investigación de los hechos llevada a cabo por el Tribunal peruano, que había sido igualmente capturado con vida, en circunstancias que simplemente pasaba por los alrededores siendo, al igual que los hermanos Gómez, vecino del lugar. “Demandas de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos Ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso de Emilio Moisés Gómez Paquiyauri y Rafael Samuel Gómez Paquiyauri (11.016) Contra la República del Perú”, 5 de febrero de 2002 (en archivo con el autor).

detenidos mientras caminaban por su barrio, que no portaban armas ni había habido enfrentamiento alguno, que se encontraban indefensos y que habían sido violentamente introducidos en la maleta del auto vivos, para aparecer una hora más tarde en la morgue baleados, sus ropas oliendo a orines y llenos de tierra. Lo inusitado del caso es que los últimos momentos en la vida de ambos menores había quedado por siempre grabado por cámaras de televisión y difundidos luego a nivel nacional. El rostro de Emilio Gómez, mirando a las cámaras, momentos antes que la maleta del auto policial se cerrase, quedaría por siempre grabado en las imágenes que formarían parte, luego, del acervo probatorio contra el Estado peruano. Ante la exposición de dicho video revelador, el ministro de Justicia se vio obligado a realizar una investigación. Se arguyó que dichos actos criminales se debían a algunos “malos policías”. Se realizó una investigación judicial sobre los asesinatos de los menores, que llevó el 9 de noviembre de 1993 a la condena de dos subalternos, reservándose el juicio a un supuesto “autor intelectual” no habido. Pese a haber reconocido que existían claves dentro de la policía nacional para ordenar la ejecución de los detenidos dentro del marco de sus operativos, la confirmación de órdenes superiores dadas a los patrulleros, la rapidez con que se obró, así como la complicidad de todo el aparato policial tanto en la elaboración de las coartadas como en el hecho que ningún jefe —pese a haber participado directamente en el operativo la mayoría de ellos— “se habría percatado” de la falta de los detenidos que habían aparecido sanos y salvos al momento de su detención, el tribunal peruano (Tercera Sala Penal del Callao) —en contradicción a sus propias observaciones— presentó los asesinatos como actos aislados de unos cuántos “malos efectivos de la Policía Nacional del Perú” y sólo condenó a los tripulantes de los carros policiales a cargo de la custodia de las víctimas y señaló a un capitán, jefe de la Compañía Radio Patrulla (Capitán PG. César Santoyo Castro), como el único presunto “autor intelectual” tanto del asesinato de los hermanos Gómez como de Rodríguez Pighi (otra víctima asesinada en similares circunstancias ese mismo día por la policía). Esto, pese a que uno de los acusados reconoció que sus órdenes en clave habían emanado directamente del mayor Quiroz Chávez (superior del capitán Santoyo y jefe de Servicio de la 27 Comandancia, jefe a cargo de todas las co-

misarías y jefe de POES),<sup>22</sup> quien se habría dirigido por radio dando la orden de ejecutar al detenido Pighi y más tarde llamó para confirmar el cumplimiento de dichas órdenes —lo que indicaría que la desición de ejecutar a los hermanos Gómez no recayó únicamente en el capitán Santoyo sino que obedeció a su vez a órdenes superiores que habían sido parte del plan mismo de esta operación antisubversiva—.<sup>23</sup>

En ese sentido uno de los acusados del crimen contra los hermanos Gómez Paquiayuri, el chofer Vázquez Chumo, señaló que al regresar de “Pampa de los Perros”, donde según los acusados se habría cumplido con la ejecución de los hermanos Gómez por órdenes que le fueron

22 Declaraciones de Infante Quiroz en audiencias públicas de fecha 7, 10 y 16 de junio de 1993 ante el tribunal penal peruano que investigó los hechos que corren en copias del anexo 18 y 16 de la demanda de la Comisión. Preguntado por quién era el jefe de Radio Patrulla en ese tiempo el acusado Infante Quiroz contesta que el Capitán Santoyo Castro: “¿es frecuente que ustedes se comuniquen con el Mayor Quiroz?, dijo que sí, *por ser el Jefe inmediato del Capitán Santoyo* en reiteradas oportunidades nos hemos comunicado, ¿entonces usted conoce la voz del Mayor Quiroz?, dijo que sí, ¿de manera indubitable? dijo que sí, ¿la frecuencia de la radio que frecuencia tiene?, dijo: que desconozco, nosotros salimos a nivel del Callao, ¿todos los patrulleros escuchan?, dijo que sí, ¿entonces ese día se ha escuchado su orden en todas las unidades del Callao?, dijo: que efectivamente” (véase audiencia del 10 de Junio de 1993 ante el tribunal peruano, Anexo 16 de la demanda de la Comisión, *supra* n. 22, cursivas nuestras).

23 Los jefes de dicha operación antisubversiva, quienes además participaron directamente en ésta fueron el coronel PG. Córdova Villalta, jefe provincial del Callao; el mayor PG Quiroz Chávez jefe de Servicio de la 27 Comandancia y de POES (y jefe por tanto del Cabo Jaime Miguel Arie de la Unidad Policial del POE quien realizó la detención arbitraria y participó en la tortura de los hermanos Gómez Paquiayuri, forzándolos contra el suelo y parándose encima del cuerpo de ambos pese a que éstos no opusieron resistencia alguna y eran claramente menores de edad); comandante Izquierdo, primer jefe de Unidad quien tenía todo el mando operativo de la intervención policial (jefe inmediato superior del mayor Quiroz Chávez); el capitán Incháustegui; el capitán Muñoz del POE; el comandante Pedro Raúl González Paredes, jefe de la 70 Comandancia de la Policía Nacional de Callao; y el comisario de la Perla Capitán Bazán Llapa quien acudió a la Calle Felipe Pinglo Alva cuadra uno Urbanización SIMA en respuesta al llamado de la Central de la 27 Comandancia del Callao, entre otros [véase la manifestación del Capitán PNP-PG Víctor Hugo Bazán Llapa en el anexo 13 de la demanda de la Comisión. Véase también las declaraciones vertidas por el acusado Infante Quiroz dando cuenta que en el lugar de las detenciones estaba presente el Mayor Quiroz Chávez (Anexo 16 de la demanda de la Comisión *supra* n. 22.). Véase asimismo las declaraciones del acusado Vázquez Chumo reconociendo al mayor Quiroz Chávez, entre los oficiales presentes en las imágenes captadas por la televisión durante dicho operativo en la calle Pinglo (Audiencia del 12 de agosto de 1993, ante el Tribunal peruano Anexo 17 de la demanda de la Comisión *supra* n. 22); véase además, con respecto a quien estaba al mando de todo el Operativo, el Informe del juez instructor del Quinto Juzgado Penal del Callao de fecha 21 de setiembre de 1992 (Anexo 20 de la demanda de la Comisión, *supra* n. 22)].

transmitidas por el capitán Santoyo, éste conversó con el coronel Córdoba Villalta sobre como debían presentar los hechos<sup>24</sup> y que cuando se encontraban en la Comisaría de la Perla con el objeto de hacer sus respectivos partes que fraguaron los hechos, se encontraban, entre otros oficiales presentes en la redacción de dicho documento, el capitán Santoyo, el mayor Quiroz, el comisario Bazán, y el comandante Izquierdo.<sup>25</sup>

Asimismo, declaró que con el propósito de conversar sobre los hechos con el coronel, se reunieron el capitán Santoyo, el capitán Bazán, el coronel y el sargento Antezano (su co-acusado) en la Comandancia de Alipio Ponce sede de la oficina de dicho coronel al llamado de éste.<sup>26</sup> Dicho subalterno declaró que “por lealtad a sus superiores no habló” y además de que éstos le habían ofrecido muchas cosas, entre ellas que el caso pasaría al fuero militar: “y que allí era otra cosa”.<sup>27</sup> Dijo también que cuando estaba detenido provisionalmente llegaron el capitán Santoyo y el mayor Quiroz para que se pudieran poner de acuerdo al prestar las declaraciones. Agregó que el capitán Santoyo y mayor Quiroz los habían aleccionado para hacer aparecer como si hubiera habido un enfrentamiento<sup>28</sup> y que les ofrecieron ayudarlos, siendo el caso que hasta fechas cercanas a su declaración en audiencia durante las investigaciones del tribunal peruano en 1993, Quiroz Chávez, el comandante Izquierdo y el capitán Santoyo les estaba mandando dinero para que se repartieran y así ayudarlos económicamente para que callaran.<sup>29</sup> La participación de los jefes se ve corroborada por los hechos: evidencia que los comprometería tal como las cintas donde aparecían todas las órdenes dadas vía radio patrulla desde la Central aquel día que desaparecieron y las claves

<sup>24</sup> Declaración de Vázquez Chumo, audiencia pública del 17 de agosto de 1993 ante el Tribunal peruano (Anexo 17 de la demanda de la Comisión *supra* n. 22).

<sup>25</sup> Declaración de Vázquez Chumo, Informe del Juez instructor del Quinto Juzgado Penal del Callao de fecha 21 de setiembre de 1992 (Anexo 20 de la demanda de la Comisión *supra* n. 22).

<sup>26</sup> Declaración de Vázquez Chumo, audiencia pública del 17 de Agosto de 1993 ante el Tribunal Peruano (Anexo 17 de la demanda de la Comisión *supra* n. 22).

<sup>27</sup> Declaración de Vázquez Chumo, chofer del patrullero 1055 en el que fueran introducidos los hermanos Gómez Paquiyauri para luego ser eliminados, en audiencia del 2 de agosto de 1993 ante el Tribunal Peruano (Anexo 17 de la demanda de la Comisión *supra* n. 22).

<sup>28</sup> Declaración de Vázquez Chumo, en audiencia del 9 de agosto de 1993 ante el Tribunal Peruano (Anexo 17 de la demanda de la Comisión *supra* n. 22).

<sup>29</sup> Declaración de Vázquez Chumo, en audiencias del 9 y 12 de agosto de 1993 ante el Tribunal Peruano (Anexo 17 de la demanda de la Comisión *supra* n. 22).

que la policía manejaba que fueron todas cambiadas de pronto. Era obvio que esto no hubiera podido ser la obra de un subalterno o de un oficial de rango medio. Además, lo declarado por los subalternos Infante Quiroz y Vázquez Chumo era consistente con el hecho que se planteara una contienda de competencia para que el caso sea visto por el fuero militar. Nuevamente esto fue movido desde las más altas esferas policiales.

Los subalternos que fueron sentenciados en 1993 por el tribunal peruano que investigó los asesinatos a la pena privativa de libertad (uno por perpetrar los asesinatos y el otro, el chofer, por ser accesorio) fueron liberados al poco tiempo: el chofer, el 22 de noviembre de 1994 y Francisco Antezano Santillán (uno de los perpetradores), el 10 de noviembre de 1995. Al tiempo que Antezana Santillana saliera en libertad, no había purgado ni 4 años de la pena de 18 años que le había sido impuesta.

Por otro lado, la denuncia relativa a las torturas y asesinatos de los hermanos Gómez Paquiyauri, había sido interpuesta ante la Comisión Interamericana de Derecho Humanos el 2 de julio de 1991.

### III. LA POSICIÓN DE LAS PARTES EN MATERIA DE RESPONSABILIDAD DE ESTADO EN EL PROCESO EN EL SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTECCIÓN DE DERECHOS HUMANOS

El caso *Gómez Paquiyauri* se presentaba ante el Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos como un caso *sui generis* en varios aspectos. En primer lugar, el momento mismo de los ilícitos legales (la detención arbitraria, violenta y la desaparición física de los menores en el auto policial) se había suscitado en pleno día, a vista y paciencia de todos, y había sido registrado por cámaras de televisión para la posteridad: era incontrovertible —dada la calidad de la prueba— que los menores habían sido torturados y asesinados por agentes del Estado peruano. Estaba además el hecho que, a diferencia de la mayoría de casos que llegan a la Corte Interamericana, en este caso había existido una investigación judicial en el sistema interno, habiéndose llegado a sancionar incluso a dos personas.<sup>30</sup> ¿Había mérito, a la luz de los hechos por tanto, que la Corte Interamericana examinara dicho caso?

<sup>30</sup> Un precedente similar en el sistema, de un caso que había llegado a la Corte Interamericana en el que también los mecanismos internos del Estado demandado habían llevado a cabo una investigación judicial interna por delitos contra la vida de un grupo de

La posición del Estado peruano —resumida en su respuesta del 20 de agosto de 1997 a la denuncia hecha en su contra y transmitida por la Comisión Interamericana— fue que no había mérito. La respuesta del Estado peruano permitía ver que según su entendimiento éste no había violado ninguna norma internacional y por tanto que no era responsable internacionalmente por ninguna violación en el caso *Gómez Paquiyauri*. La única obligación legal que se había generado para el Estado peruano por los hechos contra los hermanos Gómez Paquiyauri en materia de responsabilidad del Estado, según éste, era investigar los hechos y que ordenara un pago (sin importar si compensaba o no el daño moral y material de las víctimas y si se cumplía o no con éste) como indemnización moral por parte de los individuos responsables. En otras palabras, en su opinión, ante los hechos, su responsabilidad como Estado se agotaba en encausar a los individuos responsables y serían éstos quienes, en opinión del Estado peruano, tenían el deber de indemnizar a la víctima. Así la posición del Estado peruano fue:

El Estado peruano ha cumplido con investigar los hechos denunciados aplicando los mecanismos de la jurisdicción interna, los que han resultado eficaces al haber identificado, procesado y sentenciado a los autores, y ordenando el pago de la correspondiente indemnización a favor de los familiares de los agraviados, cuya ejecución debe realizarse en aplicación de los procedimientos aplicables, previstos en el ordenamiento jurídico interno.

Los autores cumplieron con parte de la condena impuesta, obteniendo su libertad no por aplicación de las leyes de amnistía, sino de los beneficios penitenciarios de semi-libertad y libertad condicional, previstos en nuestro ordenamiento penal y otorgados luego de cumplirse los requisitos taxativamente señalados en el Código de Ejecución penal vigente.<sup>31</sup>

En opinión del Estado peruano, éste había cumplido con lo que el derecho requería de él y había cumplido con sus obligaciones bajo la Con-

victimas, es el Caso *Villagrán Morales et al vs. La República de Guatemala (Caso “Niños de la Calle”)*, Serie C, núm. 32. Sentencia del 11 de septiembre de 1997. En el caso en mención, sin embargo, en dicha investigación interna no había habido sentencia condenatoria de ningún agente del Estado.

31 Véase respuesta del Estado peruano del 20 de agosto de 1997 a las observaciones de la parte reclamante durante los procedimientos ante la Comisión (en archivo con el autor).

vención Americana, no habiendo razón para que la Comisión Interamericana hiciera más exigencias.

La posición de la Comisión Interamericana difirió de este razonamiento. En su demanda interpuesta ante la Corte Interamericana el 5 de febrero de 2002, planteó cuál, desde su análisis legal, era el objeto de la acción contenciosa contra el Estado peruano. La pregunta central ante la Corte (objeto primordial de la demanda) —según la Comisión— era que ésta “determin[ara] la responsabilidad internacional del Estado peruano por la falta de una debida investigación sobre el paradero del autor intelectual del asesinato de los hermanos Gómez Paquiyauri, y, consiguientemente, por la falta de enjuiciamiento y sanción a éste”.<sup>32</sup> Así como que se determin[ara] “que la condena a los autores materiales a pagar un monto ínfimo por concepto de reparación civil a los familiares de las víctimas, que por demás, ni siquiera ha sido recibido por sus familiares, no exoner[aba] al Estado peruano de su obligación de reparar las violaciones a los derechos humanos de las víctimas y de sus familiares cometidas a través de sus agentes”.<sup>33</sup> El enfoque de la Comisión consideraba por tanto que en el caso en cuestión *a*) los tribunales peruanos habían investigado satisfactoriamente los hechos; *b*) se había determinado la responsabilidad individual de todos los autores materiales; *c*) se había identificado al autor intelectual del asesinato, pero se le había reservado juicio, debido a que se encontraba prófugo y que a la fecha “el presunto autor intelectual no había sido juzgado ni sancionado” (véase el párrafo 5 de la demanda); *d*) y finalmente que la reparación civil que los tribunales peruanos impusieron para ser pagada por los autores materiales del asesinato nunca había sido pagada siendo el caso que hasta la fecha la familia Gómez Paquiyauri no había recibido indemnización alguna sea por parte del Estado o sus agentes. El litigio para la Comisión por tanto se restringía a dirimir la falta de debida diligencia del Estado para encausar al autor intelectual “no habido” y al no pago de reparación alguna a la familia Gómez Paquiyauri. La Comisión asumía que la investigación del tribunal peruano había sido eficiente y que existía sólo un oficial y único autor intelectual sin juzgar quedando así mismo pendiente el pago de una in-

<sup>32</sup> Demanda Presentada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso de Emilio Moisés Gómez Paquiyauri y Rafael Samuel Gómez Paquiyauri (11.016) *contra* la República del Perú, 5 de febrero de 2002, *supra* n. 22, párrafo 8.

<sup>33</sup> *Idem*.

demnización justa a la familia Gómez en materia de reparación, el cual —correctamente señalaba la Comisión— era una obligación del Estado peruano.

La percepción de los puntos jurídicos sobre los cuales la Corte debía pronunciarse y la apreciación de los hechos que habían dado lugar a la controversia, por parte de la representación de las víctimas fue otra. En modo alguno —en su opinión— no estaba en discusión cuáles eran los hechos centrales en dicha controversia, pero sí la manera cómo la Comisión percibía estaría comprometida la responsabilidad del Estado peruano. Para la representación de las víctimas, el objeto *primordial* de la demanda sería únicamente lo señalado por la Comisión, si las violaciones sustantivas de derechos humanos materia de la demanda no hubieran sido atribuibles al Estado. Pero aun en caso de que tales violaciones no fueran atribuibles al Estado peruano (por ejemplo en casos en que los actos u omisiones en cuestión hayan sido perpetradas por agentes privados), el ilícito internacional de la conducta del Estado surgiría —en su opinión— no solamente por la falta de diligencia en el cumplimiento de su obligación de investigar y sancionar violaciones de derechos humanos dentro de su jurisdicción sino que para descargar su responsabilidad tendría además que mostrar que había tomado todas las medidas razonables en su obligación de prevenir tales ocurrencias.<sup>34</sup> En el presente caso, sin embargo, la responsabilidad del Estado peruano no surgía a raíz simplemente de la falta de una debida investigación en los términos expuestos por la Comisión sino desde el momento en que el Estado había violado

<sup>34</sup> Como lo señala el relator especial para la responsabilidad de los Estados de la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas (International Law Commission) en sus comentarios al Proyecto de Artículos sobre la responsabilidad de los Estados por Ilícitos Internacionales (Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts), es un principio de la responsabilidad de los Estados bajo derecho internacional que la conducta de personas privadas no es como tal atribuible a los Estados (“the conduct of private persons is not as such attributable to the State”). Relator especial Crawford indica que dicho principio por ejemplo fue visto en el caso *Tellini* concerniente a un incidente entre Italia y Grecia de 1923. Si bien en dicho caso la responsabilidad internacional del Estado de Grecia no estaba comprometida con respecto al asesinato mismo de ciertos oficiales extranjeros en manos de agentes privados en su territorio, el Comité de Juristas Especiales que vio el caso se referió a que en esos casos la responsabilidad del Estado podía estar involucrada (a otro nivel) sólo: “if the State has neglected to take all reasonable measures for the prevention of the crime and the pursuit, arrest and bringing to justice of the criminal”. League of Nations, Official Journal, año 5, núm 4 (abril de 1924), p. 524 citado en Crawford, J., *The International Law Commission's Articles on State Responsibility*, Cambridge University Press, 2002, p. 91.

directamente las normas de carácter sustantivo tales como el derecho a la seguridad personal, integridad y el derecho a la vida de los menores Gómez Paquiyauri. La conducta ilícita que lesionó sustantivamente los derechos de los menores Emilio y Rafael Gómez Paquiyauri a no ser detenidos arbitrariamente, a no ser torturados y a la vida, lesiones centrales en esa demanda, era atribuible al Estado peruano y ello estaba al origen de su responsabilidad internacional.

Desde esta posición, no se estaba ante el caso de una violación “procesal” de los artículos 4o., 5o. y 7o. de la Convención Americana y de la prohibición contra la tortura consagrada en la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura por “falta de investigación y sanción de los responsables” por parte del Estado sino que ante todo, la responsabilidad internacional de Estado peruano estaba cuestionada por haber violado su obligación de respetar la libertad, la integridad física y la vida, de los menores Gómez Paquiyauri. La representación de las víctimas alegó que la Corte estaba, por ende, llamada a determinar en primer lugar la responsabilidad del Estado peruano en relación a las *violaciones sustantivas* estipuladas en los párrafos 7, 8, 9 y 10 del memorial presentado por la representación de las víctimas.<sup>35</sup> Allí la representación de las víctimas señaló,

7. Es nuestro planteamiento que es indisputado el hecho que agentes del Estado peruano [detuvieron, torturaron, y ejecutaron sumariamente a Emilio y Rafael Gómez Paquiyauri] y que por tanto Perú violó substancialmente los artículos 4o. (derecho a la vida), 5o. (derecho a la integridad personal), 7o. (derecho a la libertad personal) de la Convención Americana en agravio de Emilio y Rafael Gómez Paquiyauri, violando a su vez, de forma flagrante, los

<sup>35</sup> La demanda de la Comisión Interamericana alegaba que el Estado había violado en perjuicio de los hermanos Gómez Paquiyauri, y de sus familiares, los derechos consagrados en los artículos 25, 8o., 4o., 7o., 5o., y 19 de la Convención Americana, todos ellos en conexión con lo establecido en el artículo 1(1) de dicha Convención, y los artículos 1o., 6o., y 8o. de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura. Véase párrafo 43 de la Demanda interpuesta por la Comisión, *op. cit.*, nota 32.

Por su parte la representación de las víctimas alegó que el Estado peruano había violado en detrimento de las víctimas los artículos 1o., 4o., 5o., 7o., 8o., 11.2, 17, 19 y 25 de la Convención Americana. Con respecto a los familiares de las víctimas, se alegó que estos eran víctimas directas de violación de los artículos 5o., 11.2, 8o. y 25. Asimismo, se alegó la violación de los artículos 1o., 6o., 8o. y 9o. de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura. Escrito de Solicitudes, Argumentos y Pruebas de la representación de las víctimas del 15 de abril de 2002 (en archivo con el autor).

derechos de ambos a disfrutar de medidas especiales de protección a la niñez en su condición de menores de 14 y 17 años respectivamente (artículo 19). Al privar a Emilio y Rafael de su derecho a la vida en las circunstancias arriba referidas (propalando una versión fraguada que los estigmatizaba como “terroristas” para ocultar su ejecución sumaria en manos de agentes del Estado peruano), y toda vez que se trataba de hermanos, y que los miembros sobrevivientes de la familia Gómez Paquiyauri fueron sometidos al acoso y persecución policial como consecuencia de las denuncias que realizaran para que se identifique a los culpables de este crimen, el Estado peruano asímismo violó el artículo 17.1 de la Convención Americana que impone en los Estados partes de la Convención Americana la obligación de proteger a la familia como elemento natural y fundamental de la sociedad así como el artículo 11.2 que señala que nadie puede ser objeto de injerencias arbitrarias o abusivas en su vida privada, en la de su familia, en su domicilio o en su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra y reputación.

8. Planteamos asímismo que al no investigar eficazmente las violaciones cometidas contra estos menores, al fallar en su obligación de sancionar a todos los responsables de dichas violaciones (habiendo eximido de toda responsabilidad a la mayoría de agentes que participaron en la comisión del delito ya sea como autores intelectuales o como cómplices asistiendo en su perpetración y encubrimiento, y habiendo liberado, por otro lado, a los dos únicos agentes que se llegó a condenar al poco tiempo de la sentencia), así como al fallar en reparar a la familia por toda la extensión del daño sufrido, el Estado peruano violó los artículos 8o. (garantías judiciales) y 25 (protección judicial) de la Convención Americana.

9. Con respecto a todos los derechos arriba mencionados el Estado peruano además violó el artículo 1.1 (deber de respetar y garantizar libre y pleno ejercicio de los derechos consagrados en la Convención Americana).

10. El Estado peruano es responsable también por la violación de los artículos 1o., 6o., 8o. y 9o. de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura la cual fue ratificada por el Estado peruano el 28 de marzo de 1991.<sup>36</sup>

En resumen, para la representación de las víctimas, el objeto primordial de la demanda en el caso *Gómez Paquiyauri* (los aspectos sobre la responsabilidad internacional del Estado a determinar en el caso) era el que la Corte determine: *a) si el Estado peruano había incurrido en res-*

36 Escrito de Solicituds, Argumentos y Pruebas de la Representación de las Víctimas, *idem*. Con la excepción del artículo 17.2, todas las demás violaciones alegadas (algunas de las cuales no habían sido incluidas en la demanda de la Comisión) fueron alegadas por la Corte en su sentencia final.

ponsabilidad internacional por la violación de los derechos sustantivos arriba detallados y por la violación de las garantías procesales relacionadas con la protección de dichas normas contenidas en la Convención Americana de Derechos Humanos y en la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura; *b)* las consecuencias legales bajo las reglas del derecho internacional que fluyen de dichos ilícitos internacionales; *c)* y finalmente si las medidas tomadas por el Estado peruano a nivel interno habían remediado dichas violaciones sustantivas cumpliendo con reparar el daño borrando —tanto como fuera posible— todas las consecuencias del ilícito reestableciendo la situación que en toda probabilidad habría existido si el acto no hubiera sido cometido.

La posición de la parte agraviada consideraba que no sólo se había dado el caso que el Estado peruano, a través de sus agentes, había violado directamente los derechos de ambas víctimas usando el aparato estatal para la comisión y para el encubrimiento de dichos delitos, sino que los mecanismos estatales jugaron una función fundamental en el entorpecimiento de la investigación presentando a la opinión pública que los menores habían perecido como resultado de un enfrentamiento armado con la policía, fraguando pruebas y desapareciendo otras. Desde su posición ello no pudo haberse dado por acción única de tres efectivos policiales sino que tuvo que ser tramada desde las más altas esferas de la Policía Nacional que dirigió la operación donde se detuvo a las víctimas. El Estado peruano guardaba responsabilidad internacional además, por cuanto el Poder Judicial peruano había fallado en su responsabilidad de investigar de manera independiente e imparcial los hechos materia de la demanda. El órgano judicial falló en proveer justicia para la familia Gómez Paquiyauri toda vez que su investigación *a)* había soslayado la detención arbitraria y las torturas de los menores (véase, por ejemplo, cómo pese a la evidencia existente acerca de la forma como fueron tratados durante su arresto, los organismos judiciales no dijeron nada sobre ésta ni incluyeron en la investigación al agente que los detuvo);<sup>37</sup> *b)* eximió de responsabilidad a la mayoría de los agentes responsables del delito como autores intelectuales (los agentes que participaron en planear, y ordenaron, la detención arbitraria, tortura y ejecución de los menores) así como a otros cómplices en el delito (la representación de las víctimas no estaba

<sup>37</sup> La investigación llevada a cabo por los tribunales peruanos sólo había investigado las muertes y no así las torturas de los menores. La detención arbitraria de los menores tampoco había sido materia de control judicial en su análisis del caso.

de acuerdo por consiguiente con la Comisión en que restaría encausar sólo a un agente del Estado) y c) finalmente, porque el Poder Judicial negó justicia a la familia Gómez Paquiyauri al liberar, además, al poco tiempo que se declarara su culpabilidad, a los únicos encausados en cárcel fallando en su tarea de sancionar delitos que por su gravedad debían guardar proporción con las penas. La representación de las víctimas alegó en ese sentido que si bien los beneficios penales no son contrarios a la administración de justicia, su uso, sin embargo, debe ser compatible con los fines de ésta y no deben ser usados para evadir sanciones y tornar procedimientos penales enteros en ejercicios carentes de efectos haciendo de la justicia penal una farsa.<sup>38</sup>

Respecto a la indemnización de la familia, la representación de las víctimas coincidió con la Comisión Interamericana en que la responsabilidad de reparar ilícitos legales de sus agentes bajo la Convención Americana recae en el Estado. La familia Gómez no había percibido indemnización alguna ni había sido de ninguna otra forma reparada. La representación de las víctimas hizo hincapié, en ese sentido, que la indemnización que recae sobre los individuos perpetradores del delito, como consecuencia de su responsabilidad individual en dichos actos, no exime, y es independiente, de la responsabilidad que el Estado directamente tiene de reparar el daño causado a aquellos que han sido lesionados por sus actos. El concepto de reparación además encompasaba un conjunto de medidas (incluidas medidas de satisfacción, garantías de no repetición y rehabilitación de la parte agraviada) cuyo objeto era “en la medida de lo posible, borrar todas las consecuencias del acto ilícito y re establecer la situación que hubiera en toda probabilidad existido si aquel acto no hubiese sido cometido”.<sup>39</sup>

La diferencia en las posiciones tomadas por las partes en el caso en materia de responsabilidad del Estado, no era un asunto de importancia meramente teórica o “académica” en el caso. Era un asunto de fundamental importancia para determinar el derecho. Tenía una impacto directo en la valoración de la extensión de las violaciones incurridas por el

<sup>38</sup> La sentencia es pasada el 9 de noviembre de 1993 por la Tercera Sala penal del Callao y dichos responsables son dejados en libertad “por buena conducta”: Vázquez Chumo el 22 de noviembre de 1994 y Francisco Antezano Santillán el 10 de noviembre de 1995.

<sup>39</sup> Traducción libre por la autora del original en inglés. *Factory at Chorzów, Merits*, 1928, P.C.I.J., Series A, núm. 17, p. 47.

Estado y por tanto, un impacto directo en las consecuencias legales a las que éstas daban lugar. La naturaleza de la reparación debida (las medidas a las que el Estado estaba llamado a implementar), variaaba según se tomase una u otra aproximación. El asunto devino por tanto en uno de los aspectos jurídicos centrales en el caso sobre los que la Corte se pronunciaría.

#### IV. EL TEMA DEL SURGIMIENTO DE LA RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL DEL ESTADO

Lo que estaba en cuestión ante la Corte era en qué momento el Estado peruano había incurrido en un ilícito jurídico (la violación de la Convención) en detrimento de las víctimas bajo derecho internacional. La aproximación de la Comisión sostenía que desde el momento que no se investigara apropiadamente y se sancionaran los hechos, desde el momento que el Estado torturara y asesinara a Emilio y Rafael. Contradicitorialmente al fundamento mismo que avalaría la aseveración de la Comisión por la cual consideraba que el Estado debía reparar lo que hicieron sus agentes, la Comisión había señalado que “no toda violación de derechos humanos cometida por sus agentes le acarrea responsabilidad internacional al Estado”<sup>40</sup> que es igual a decir que no toda violación de la Convención Interamericana por el Estado peruano constituye una violación de las obligaciones internacionales sustantivas del Estado peruano. En el caso en cuestión era claro además que los agentes del Estado torturaron y asesinaron a los menores en ejercicio de sus funciones, como agentes del Estado y, más aún, siguiendo órdenes superiores. Más aún, a la base de su razonamiento jurídico, la Comisión esgrimía conceptos de responsabilidad de los Estados que consideraba específicos al sistema interamericano que se apartaban totalmente de nociones fundamentales y bien establecidas en materia de responsabilidad de los Estados en derecho internacional público, sin por lo demás producir ninguna jurisprudencia

<sup>40</sup> Véase la página 5 de las “Observaciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos al Escrito de Solicituds, Argumentos y Pruebas de la representante de los familiares de las víctimas en el caso «*Hermanos Gómez Paquiyauri*» contra la República del Perú” que reitera los párrafos 47, 48 y 49 del Informe No. 99/01 de la Comisión Interamericana, Caso 11.016 Emilio Moisés y Rafael Samuel Gómez Paquiyauri Perú, 11 de octubre de 2001, p. 9.

del sistema interamericano que justificara tal conclusión. Es así que la Comisión había indicado en defensa de su posición:

El Estado incurre en responsabilidad internacional, *al menos en lo que respecta al Sistema Interamericano de Derechos Humanos*, cuando a través de los recursos internos no se investiga adecuadamente y sanciona a todos los responsables por la violación, o cuando aún habiendo efectuado una investigación adecuada y sancionado eventualmente a los responsables, el Estado no ha restituido al lesionado con el goce de su derecho o libertad conculcada (cuando ello es posible) y reparado totalmente a la víctima o a sus familiares por la violación, en el entendido que una reparación integral incluye tanto lo relativo a investigar y sancionar a los responsables de la violación (aspecto justicia) como lo concerniente a otros aspectos de la reparación incluyendo la indemnización (aspecto económico)<sup>41</sup> (cursivas nuestras).

En opinión de la Comisión Interamericana esta posición se asentaba en “el carácter subsidiario que tiene el sistema interamericano de derechos humanos”.<sup>42</sup> La autoridad doctrinaria para su análisis en materia de responsabilidad de Estado en el caso, según la Comisión, era además la autora Dinah Shelton en los términos siguientes:

En relación al momento en que surge la responsabilidad internacional del Estado por violaciones a derechos humanos, la autora Dina Shelton, respecto al derecho internacional en general, señala lo siguiente: “El asunto de las reparaciones está ligado al aspecto de cuándo surge la responsabilidad internacional: al momento del acto lesivo; al momento del acto lesivo cometido por un agente del Estado (no por un agente privado); o al momento en que fallan los recursos internos. La segunda posición es ampliamente aceptada, pero la tercera ha sido aplicada más frecuentemente en la práctica. La primera aproximación implica que el Estado es responsable por el acto lesivo de cualquier persona que causa daño a un extranjero, pero el funcionamiento adecuado de los recursos internos libera al Estado de responsabilidad. En contraste la tercera teoría sugiere que no se genera responsabilidad hasta que fallan los recursos internos y que la única forma posible de reparación es aquella hecha de Estado a Estado. Son difíciles de conciliar las teorías conforme a las cuales el Estado es responsable sólo por sus propios actos con aquellas prácticas estatales que miden las reparaciones por el daño causado a extranjeros por

41 *Idem*.

42 Véase en particular el párrafo 49 del Informe No. 99/01 de la Comisión Interamericana, Caso 11.016 Emilio Moisés y Rafael Samuel Gómez Paquiayuri, Perú, 11 de octubre de 2001, p. 9.

actores no estatales. Es mucho más lógico decir que el Estado es responsable en todos los casos, pero que se libera de su responsabilidad a través de la efectividad de sus recursos internos".<sup>43</sup>

La Comisión Interamericana de esta manera tomaba la posición que al menos en lo que se refería al Sistema Interamericano, además de la violación inicial, otra falta adicional era necesaria por parte de un Estado para considerar que había incurrido en responsabilidad internacional. De esta manera la Comisión Interamericana parecía limitar bajo el Sistema Interamericano la responsabilidad del Estado sólo a la segunda ruta de responsabilidad (falta de investigación y sanción de violaciones de la Convención) de las dos rutas paralelas ya enunciadas por la Corte Interamericana en el caso *Velásquez Rodríguez*.<sup>44</sup> La primera ruta de responsabilidad internacional de los Estados allí enunciada era la violación directa de una norma sustantiva (violación del respeto al derecho a la vida por ejemplo) por parte de un Estado a través de sus agentes. La segunda, la falta de acción por parte del Estado (e.g. investigación, sanción) ante una violación de la Convención (la cual era su única fuente de responsabilidad internacional en casos no atribuibles a agentes estatales). Según el principio enunciado en *Velásquez Rodríguez*, el Estado tiene la obligación de asegurar el respeto de la Convención (y por tanto de investigar cualquier violación de ésta) sea por violaciones perpetradas por agentes privados o por sus propios agentes. En el caso en concreto, el Estado peruano era responsable por no haber investigado adecuadamente las torturas y asesinatos de los menores Gómez Paquiyauri (como lo sugería la Comisión) pero además y originalmente porque la comisión de las violaciones mismas de tortura y asesinato de los menores le eran atribuibles de manera directa.

Por toda autoridad a sus conclusiones la Comisión citaba un párrafo escrito por una autora que en modo alguno discutía la teoría de responsabilidad de los Estados bajo el Sistema Interamericano sino que se circunscribía al tema de las reparaciones por lesiones contra extranjeros y que de manera particular, discutía la responsabilidad del Estado por actos de personas privadas.<sup>45</sup> Por lo demás las disquisiciones de dicha auto-

<sup>43</sup> Shelton, Dinah, *Remedies in International Human Rights Law*, Oxford Press, 1999, p. 107 (traducción libre de la Comisión Interamericana).

<sup>44</sup> Enunciadas en el párrafo 72 de dicha sentencia, véase p. 3.

<sup>45</sup> Véase la nota al pie de la página 11 de las "Observaciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos al Escrito de Solicituds, Argumentos y Pruebas de la

ra aún en esa área del derecho estaban expresadas en un contexto que, de tener la interpretación y los alcances generales sugeridos por la Comisión, se encontraban en abierta contradicción con la teoría general codificada por años de trabajo realizado por la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas (ILC). Cabe remarcar además que a pesar de que la autora se refería a la “práctica de los Estados” para informar sus conclusiones, por toda evidencia de dicha práctica citaba un solo artículo aparecido en una revista jurídica que no era en sí reflejo de ninguna práctica de los Estados, y cuyo valor, por tanto, como fuente de derecho para alcanzar conclusiones, era cuestionable.

Con referencia a esta posición tomada por la Comisión Interamericana, el *amicus curiae* presentado por James Crawford, ex relator especial en responsabilidad de los Estados en la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas y Simon Olleson, coincidiendo con la posición de la representante de las víctimas, señaló:

La Comisión ha arguido que “al menos en lo que se refiere al sistema inter-americano” la responsabilidad de los Estados por violación de derechos humanos sólo ocurre cuando hay una falla en encausar y castigar a los responsables, o en casos en que ha habido un encausamiento y castigo, cuando la reparación completa no ha sido hecha a la víctima o su familiar. Es nuestra opinión que esta posición no refleja la posición presente bajo derecho internacional general o el derecho general internacional en materia de derechos humanos, y que las referencias de la Comisión a fuentes generales de derecho en soporte de su posición están malentendidas o erradas. Más aún, no vemos razón para concluir que la posición en derecho es diferente bajo el Sistema Interamericano como la Comisión sugiere. Tortura y ejecuciones extrajudiciales cometidas por agentes de los Estados partes a la Convención Americana son directamente una violación de la Convención y por tanto necesariamente envuelve la responsabilidad internacional del Estado. Esta responsabilidad internacional puede ser mitigada con la subsecuente investigación de los eventos, con el encausamiento y el eventual castigo de los responsables y con el pago de compensación a los derechohabientes de las víctimas. Pero, en el caso de tortura y asesinatos de responsabilidad del Estado o desapariciones, un acto ilícito internacionalmente es cometido al momento mismo de perpetrarse la tortura, el asesinato o la desaparición. En tales casos

representante de los familiares de las víctimas en el caso “*Hermanos Gómez Paquiyauri*” donde se hace referencia al párrafo tercero de la página 107 en, Dinah Shelton, *Remedies In International Human Rights Law*, cit., nota 43.

la responsabilidad no es contingente a la subsecuente falla de investigar o de proveer reparación.<sup>46</sup>

Con respecto a la autoridad presentada por la Comisión para sustentar su posición el *amicus curiae* por otro lado señaló:

La referencia de la Comisión a los escritos de la profesora Dinah Shelton como autoridad para su posición es errónea y fuera de lugar, especialmente por cuanto la Comisión señala que ella se refiere al “derecho internacional en general”. Como es evidente del contexto del pasaje citado, el cual es contenido en un capítulo titulado “Reparaciones en el derecho de la responsabilidad de los Estados por lesiones a extranjeros”, y en verdad de los términos del pasaje mismo, la autora del pasaje citado discute la regla del agotamiento de los remedios internos en el contexto de la protección diplomática, un sub-set específico del derecho de responsabilidad de los Estados, y no en el contexto de los sistemas de protección creados por los derechos humanos. Más particularmente, el pasaje citado concierne el debate de si la regla del agotamiento de recursos internos para el propósito de protección diplomática es “procesal”, esto es, si está relacionada a la admisibilidad de un reclamo por un Estado ante un tribunal internacional, o si es “sustantiva”, en cuanto que si la falla del Estado al no proveer remedios internos es un elemento esencial del ilícito internacional hecho en detrimento del extranjero.

Aun si la operación del agotamiento de los remedios internos fuera directamente transportable del campo de la protección diplomática al del Sistema de Protección de Derechos Humanos, es la concepción procesal de la regla la que es, en cualquier evento, más ampliamente aceptada bajo derecho internacional general. En un pasaje que es de relevancia también para los puntos hechos arriba concernientes en el momento de la ocurrencia de un ilícito internacional, la Corte Permanente de Justicia Internacional en el caso *Asunto de los fosfatos en Marruecos* sostenido en relación a un reclamo sobre protección diplomática (aunque en un contexto un tanto diferente), señaló que:

<sup>46</sup> *Amicus curiae* brief concerning certain legal questions related to State responsibility arising from the submissions of the Inter-American Comission to the Inter-American Court (en adelante “*amicus curiae*”), presentado por James Crawford, SC, FBA, Whewell Professor of International Law y Simon Olleson, en el caso de Emilio Moisés Gómez Paquiyauri, Rafael Samuel Gómez Paquiyauri *vs.* Republic of Peru (case 11.016) 5 May 2003, p. 2. En inglés, en el original. La traducción del párrafo citado es libre, por la autora.

...la presunta negación de justicia, resultante bien de una laguna en la organización judicial o de una negación de proveer métodos administrativos o extraordinarios de reparación designados para suplementar esas deficiencias, meramente dan lugar a que el acto ilegal subsista. No ejerce ninguna influencia en el configuración del acto mismo o en la responsabilidad que surge de él.

Debe notarse que esta sentencia no está mencionada por la profesora Shelton en su discusión del tema, a pesar de ser directamente relevante a dicha discusión en el pasaje citado por la Comisión.

...Para resumir, aún en el contexto de la protección diplomática de la persona y la propiedad de extranjeros,... cuando una conducta prohibida (por ejemplo abuso físico, detención ilegal, asesinato, etcétera) es atribuible al Estado porque fue cometido por sus oficiales, existe ipsofacto una violación de derecho internacional, y la cuestión de agotamiento de recursos internos solo concierne a la admisibilidad de la demanda a nivel internacional. La posición es más aún así en el derecho internacional de los derechos humanos por cuanto el propósito es el prevenir violaciones de derecho inherentes a toda persona humana (el derecho a la vida, a la integridad física, etcétera), y no sólo el proveer compensación por algún malfuncionamiento del sistema nacional en su tratamiento de extranjeros y su propiedad.<sup>47</sup>

### 1. *El caso Gómez Paquiyauri a la luz de los principios de la atribución de conductas ilícitas al Estado bajo la teoría de la responsabilidad de los Estados en derecho internacional general*

De acuerdo a los principios que regulan la responsabilidad de los Estados bajo derecho internacional, el Estado tiene responsabilidad por toda conducta que le es *atribuible* bajo derecho internacional. Como lo señalara el *Iran-United States Claims Tribunal*, para atribuir un acto al Estado es necesario el identificar con razonable certeza a los actores y su asociación con el Estado.<sup>48</sup> El primer principio de atribución para propósitos de la responsabilidad de los Estados está encapsulado en el artículo 4.1 del *Draft Articles on Responsibility of States for Internationally*

<sup>47</sup> *Ibidem*, paras. 16, 17, y 20. Traducción libre de la autora; citas omitidas.

<sup>48</sup> "...in order to attribute an act to the State, it is necessary to identify with reasonable certainty the actors and their association with the State", *Yeager vs. Islamic Republic of Iran* (1987) 17 Iran-U.S.C.T.R. 92, at pp. 101-2.

*Wrongful Acts* adoptado por la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas el 9 de agosto de 2001, el cual establece

*Article 4 Conduct of organs of a State*

4.1 The conduct of any State organ shall be considered an act of that State under International law, whether the organ exercises legislative, executive, judicial or any other functions, whatever positions it holds in the organization of the State, and whatever its character as an organ of the central government or of a territorial unit of the State.

El Estado como un sujeto de derecho internacional es responsable por la conducta de todos sus órganos, instrumentalidades y oficiales que forman parte de su organización y actúan en dicha capacidad.<sup>49</sup> Como lo ha puntualizado el relator especial para la responsabilidad de los Estados de la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas, la regla general en materia de atribución es que la única conducta atribuible al Estado a nivel internacional es la de sus órganos de gobierno u otros que hubieren actuado bajo la dirección, instigación o control de dichos órganos, por ejemplo como agentes del Estado.<sup>50</sup> Es irrelevante en ese sentido como cuestión de principio si dichos actos corresponden a un oficial subalterno o superior, siempre que dicho agente esté actuando en su capacidad oficial.<sup>51</sup>

En el caso *Hermanos Gómez Paquiyauri* era indisputado que el Estado peruano, a través de sus agentes, arbitrariamente detuvo, torturó y ejecutó sumariamente a los menores Emilio y Rafael Gómez Paquiyauri. Los agentes en cuestión fueron miembros de la Policía Nacional del Pe-

49 Crawford, J., *op. cit.*, nota 34, p. 93.

50 *Ibidem*, p. 91, referring to Brownlie, I., *System of the Law of Nations: State Responsibility* (Part I), Oxford, Clarendon Press, 1983, pp. 132-166; Caron, D. D., “The Basis of Responsibility: Attribution and Other Trans-Substantive Rules”, en Lillich, R. & Magraw, D. (eds.), *The Iran-United States Claims Tribunal: Its Contribution to the Law of State Responsibility*, Irvington-on-Hudson, Transnational Publishers, 1998, p. 109; Condorelli, L., “L’imputation à l’Etat d’un fait internationalement illicite: solutions classiques et nouvelles tendances”, *Recueil des cours...*, vol. 189 (1984-VI), p. 9; H. Dipla, *La responsabilité de l’Etat pour violation des droit de l’homme- problèmes d’imputation*, París, Pédone, 1994; Freeman, A. V., “Responsibility of States for Unlawful Acts of their Armed Forces”, *Recueil des cours...*, vol. 88, 1956, p. 261; Przetacznik, F., “The International Responsibility of States for the Unauthorized Acts of their organs”, *Sri Lanka Journal of International Law*, vol. 1, 1989, p. 151.

51 Véase el comentario del parágrafo 7 al artículo 4o. ILC, *Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts* in J. Crawford, *op. cit.*, nota 34, p. 96.

rú, como miembros de ésta fueron los que ordenaron y planearon la comisión de dichos actos en el marco de sus funciones dentro de un operativo policial.

Los tribunales peruanos sentenciaron que el asesinato de los menores había sido obra “de algunos malos efectivos de la Policía Nacional”<sup>52</sup> sugiriendo que éstos habrían excedido su competencia contraviniendo instrucciones concernientes a su actividad. Como lo hemos señalado anteriormente dicha posición soslayaba el hecho que el aparato estatal entero participó en la comisión de tales delitos y en su encubrimiento; sin embargo, aun en el supuesto en que se hubiera tratado efectivamente de los actos aislados de un trío de policías ello no hubiera librado al Estado peruano de su responsabilidad internacional por dichos actos. Ya el antiguo artículo 10 de la parte primera del ILC *Draft Articles on State Responsibility* (as adopted on first reading) vertió principios claros con respecto a la responsabilidad internacional de los Estados por actos *ultra vires* de sus agentes:

The conduct of an organ of a State, of a territorial governmental entity empowered to exercise elements of the governmental authority, such organ having acted in that capacity, shall be considered as an act of the State under international law even if, in the particular case, the organ exceeded its competence to international law or contravened instructions concerning its activity.

En ese respecto el comentario de la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas fue:

...the State must recognize that it acts whenever persons or groups of persons whom it has instructed to act in its name in a given area of activity appear to be acting effectively in its name. Even when in so doing those persons or groups exceed the formal limits of their competence according to municipal law or contravene the provisions of that law or of administrative ordinances or internal instructions issued by its superiors, they are nevertheless acting, even though improperly, within the scope of the discharge of their functions. The State cannot take refuge behind the notion that, according to the provisions of its legal system, those actions or omissions ought not to have occurred and the State is therefore obliged to assume responsibility for them and to bear the consequences provided for in international law.<sup>53</sup>

<sup>52</sup> Véase Sentencia del 9 de noviembre de 1993 de la Tercera Sala Penal del Callao, anexo 21 de la demanda de la Comisión.

<sup>53</sup> Y.B.I.L.C., 1975, II, p. 67.

Más recientemente, el comentario 14 al artículo 4o. (véase anteriormente) de la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas señala en ese respecto:

A particular problem is to determine whether a person who is a State organ acts in that capacity. It is irrelevant for this purpose that the person concerned may have had ulterior or improper motives or may be abusing public power. Where such a person acts in an apparently official capacity, or under the colour of authority, the actions in question will be attributable to the State. The distinction between unauthorized conduct of a State organ and purely private conduct has been clearly drawn in international arbitral decisions. For example, the award of the United States/Mexico General Claims Commission in the *Mallén* case (1927) involved, first, the act of an official acting in a private capacity, and secondly, another act committed by the same official in his official capacity, although in an abusive way. The latter action was, and the former was not, held attributable to the State. The French-Mexican Claims Commission in the *Caire* case excluded responsibility only in cases where “the act had no connexion with the official function and was, in fact, merely the act of a private individual”. *The case of purely private conduct should not be confused with that of an organ functioning as such but acting ultra vires or in breach of the rules governing its operation. In this latter case, the organ is nevertheless acting in the name of the State*: this principle is affirmed in article 7<sup>54</sup> (cursivas nuestras).

El artículo 7o. del *Draft Articles on Responsibility of States for International Wrongful Acts* adoptado por la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas el 9 de agosto de 2001 a su vez dice:

*Excess of authority or contravention of instructions*

The conduct of an organ of a state or of a person or entity empowered to exercise elements of the governmental authority shall be considered an act of the State under international law if the organ, person or entity acts in that capacity, even if it exceeds its authority or contravenes instructions.

Dicho principio ha sido aplicado en un sin número de *arbitral awards*. Por ejemplo en *Caire Claim* (Francia vs. México), México fue encontrado responsable internacionalmente por los actos de unos soldados mexi-

<sup>54</sup> Véase el Comentario del párrafo 13 al artículo 4 del ILC, *Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts* in J. Crawford, *op. cit.*, nota 34, p. 99, notas a pie de página excluidas.

canos, quienes mataron a un nacional francés actuando sin órdenes (o en contra de los deseos de sus comandantes) e independientemente de las necesidades y objetivos del Estado mexicano. El principio fue establecido que: “En orden de admitir la llamada responsabilidad objetiva del Estado por actos cometidos por sus oficiales u órganos fuera de su competencia, éstos deben haber actuado por lo menos en toda apariencia como oficiales u órganos competentes, o deben haber usado poderes o métodos apropiados a su capacidad oficial...” [en inglés en el original, traducción libre de la autora al español].<sup>55</sup>

En dicho caso se pudo apreciar que el personal militar que perpetró el ilícito había usado su posición como oficiales para poder realizar dicho acto. El mismo principio se refleja en *Youmans Claim*, concerniente al asesinato de nacionales estadounidenses por una muchedumbre mexicana a quien se aunaron más tarde algunos miembros de tropas mexicanas. Los comisionados decidiendo el caso igualmente declararon la responsabilidad internacional de México por dichos actos esgrimiendo el siguiente argumento:

....nosotros *no consideramos que la participación de los soldados en la muerte en Angangueo puede ser considerada como actos de soldados cometidos en su capacidad privada cuando es claro que al tiempo de la comisión de esos actos los hombres estaban en servicio bajo la inmediata supervisión y en presencia de un oficial al comando.* Soldados que infligen lesiones personales o cometan destrucción inmotivada o saqueo siempre actúan en desobediencia de algunas reglas establecidas por autoridad superior. No habría responsabilidad alguna por tales delitos si uno tomara la posición de que cualquier acto cometido por soldados en contravención de instrucciones deben ser siempre considerados actos personales”<sup>56</sup> (cursivas nuestras) [en inglés en el original, traducción libre de la autora al español].<sup>57</sup>

55 *Caire Claim France vs. Mexico* (1929), French-Mexican Claims Commission: Verzij, Presiding Commissioner; Ayguesparsse, French Commissioner; Gonzalez Roa Mexican Commissioner. 5 R.I.A.A. 516 as reported in D.J. Harris, *Cases and Materials on International Law*, Fourth Edition, Sweet and Maxwell, pp. 468-480.

56 *Youmans Claim, Us vs. Mexico* (1926). *Us vs. Mexican General Claims Commission: Van Vollenhoven, Presiding Commissioners; Fernandez Mc GREGOR, Mexican Comisiones; Nielsen, US Comisiones*, 4 R.I.A.A. 110, en Harris, D. J., *Cases and Materials on International Law*, Fourth Edition, Sweet and Maxwell, pp. 483-485.

57 *Caire Claim France vs. Mexico* (1929), *op. cit.*, nota 55.

*2. La responsabilidad de los Estados vis a vis la responsabilidad individual de sus agentes por ilícitos bajo derecho internacional general: el encausamiento y sanción de los oficiales estatales que cometieron las violaciones no exime al Estado de su responsabilidad por dichos actos*

De lo visto en los párrafos anteriores es obvio que “un acto del Estado” envuelve siempre alguna acción u omisión por una persona o grupo de personas.<sup>58</sup> Como lo señalara la Corte Permanente de Justicia Internacional en el caso *German Settlers in Poland*: “Los Estados sólo pueden actuar por y a través de sus agentes y representantes”.<sup>59</sup> Es importante observar en ese sentido que la responsabilidad internacional del Estado es independiente de la responsabilidad individual que los individuos participes guardan a su vez por sus actos. Como lo ha señalado la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas, los principios que gobernan el derecho de la responsabilidad internacional de los Estados reconocen que la cuestión de la responsabilidad individual que los agentes del Estado guardan por violaciones de derecho internacional que constituyen crímenes bajo derecho internacional<sup>60</sup> es en principio distinta de la responsabilidad que el Estado mismo guarda por estos mismos actos:

Where crimes against international law are committed by State officials, it will often be the case that the State itself is responsible for the acts in question or for failure to prevent and punish them. In certain cases, in particular aggression, the State will by definition be involved. Even so, the question of individual responsibility is in principle distinct from the questions of State responsibility. *The State is not exempted from its own responsibility for an internationally wrongful act by the prosecution and punishment of the State officials who carried it out.* Nor may those officials hide behind the State in respect of their own responsibility for conduct of theirs which is contrary to rules of international law which are applicable to them. The former principle

<sup>58</sup> Véase el comentario del párrafo 5 al artículo 2 del ILC, Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts en Crawford, J., *op cit.*, nota 34, p. 82.

<sup>59</sup> *Germans Settlers in Poland*, 1923, P.C.I.J., Series B, No. 6, at p. 22. Traducción de la autora del inglés.

<sup>60</sup> Dada la sistemática de la práctica de la tortura y ejecuciones sumarias en el contexto peruano al tiempo de los hechos (como lo reconoce la Comisión misma en su recuento del contexto del caso) las torturas y ejecuciones sumarias de los hermanos Gómez Paquiyauri constituyen además de violaciones del derecho internacional de los derechos humanos crímenes bajo derecho internacional.

is reflected, for example, in article 25 (4) of the Rome Statute, which provides that “[n]o provision in this Statute relating to individual criminal responsibility shall affect the responsibility of States under international law...<sup>61</sup> (cursivas nuestras).

El encausamiento y sanción de los oficiales del Estado responsables por dicha conducta puede ser relevante, sin embargo, para la reparación del ilícito (especialmente como parte de las medidas de satisfacción) como lo ha señalado la misma Comisión Internacional de Derecho Internacional de las Naciones Unidas en su nota de pie de página del comentario referido (“Prosecution and punishment of responsible State officials may be relevant to reparation, especially satisfaction: see commentary to article 36, para (5)”).

De lo dicho se puede ver que existe una distinción fundamental entre la responsabilidad que el Estado tiene como tal, bajo las reglas de derecho internacional por toda conducta ilícita atribuible a éste, y el principio de la responsabilidad individual penal que los agentes del Estado que llevan a cabo dicha conducta ilícita tienen, independientemente de la responsabilidad del Estado. Si bien ambos tipos de responsabilidad surgen por el mismo hecho ilícito, se trata de dos principios distintos. Así como los individuos tienen la obligación de responder por su propia participación en actos prohibidos por el derecho internacional y no se pueden escudar en el aparato del Estado para evadir su responsabilidad penal, de la misma manera, el Estado como sujeto de derecho internacional no se puede escudar en la responsabilidad individual de sus agentes para evadir su propia responsabilidad en violaciones que le son atribuibles y evadir así su deber de reparar dicha conducta ilegal. Si bien el encausamiento de los individuos responsables por la conducta ilícita es una de las consecuencias legales que cierto tipo de violaciones exigen por parte del Estado infractor, ello no agota su responsabilidad en materia de reparaciones. Como el principio enunciado por la Comisión de Derecho internacional de las Naciones Unidas establece: “El Estado no está exento de su propia responsabilidad por conducta internacionalmente

<sup>61</sup> *The International law Commission's Draft Articles on Responsibility of States for International Wrongful Acts*, para. 3 of the commentaries to Article 58 (footnote omitted), en Crawford, J., *op. cit.*, nota 34, 312.

ilícita con el encausamiento y castigo de oficiales estatales que llevaron a cabo el acto”.<sup>62</sup>

Por lo tanto, aun en el supuesto que la investigación de los hechos hubiera sido efectiva (cosa que no lo fue en el presente caso) ello no habría agotado la responsabilidad del Estado peruano de resarcir el daño causado a la familia Gómez Paquiyauri. La Corte ha reiterado constantemente en su jurisprudencia que “es un principio de derecho internacional que toda violación de una obligación internacional que haya producido un daño comporta el deber de repararlo *adecuadamente*”<sup>63</sup> (énfasis nuestro). Las consecuencias legales de un acto violatorio de derecho internacional son dos: cesar las consecuencias de la violación con garantías de no repetición y reparar las consecuencias de las infracciones producidas.<sup>64</sup> Dichas consecuencias están claramente enunciadas en los principios 30 y 31 del *International Law Commission's Draft Articles on Responsibility of States For International Wrongful Acts*, los cuales establecen:

**Article 30**

*Cessation and non-repetition*

The State responsible for the internationally wrongful act is under an obligation:

- (a) to cease that act, if it is continuing,
- (b) to offer appropriate assurances and guarantees of non-repetition, if circumstances so require.

**Article 31**

*Reparation*

1. The responsible State is under an obligation to make *full reparation* for the injury caused by the internationally wrongful act (énfasis nuestro).

2. Injury includes any damage, whether material or moral, caused by the internationally wrongful act of a State.

<sup>62</sup> *The International Law Commission's Articles on State Responsibility*, para. 3 of the commentary on Article 58 of Draft Code on State Responsibility. Traducción libre de la autora del inglés.

<sup>63</sup> Corte IDH, Serie C, núm. 77, Caso *Villagrán Morales y Otros vs. Guatemala*. Reparaciones (artículo 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos), Sentencia del 26 de mayo de 2001, párrafo 59.

<sup>64</sup> *Ibidem*, párrafo 62.

Como lo enunciara la Corte Internacional de Justicia en el caso *Chorzów Factory*<sup>65</sup> “una reparación debe *en la medida de lo posible, borrar todas las consecuencias del acto ilícito y restablecer la situación anterior que existiría con toda probabilidad si el acto no se hubiera cometido*”.<sup>66</sup> Este principio por el cual toda conducta ilícita del Estado conlleva el deber de reparación por parte de éste a la parte agravuada, es, como la Corte Interamericana ha enfatizado, una norma de carácter consuetudinario “que constituye uno de los principios fundamentales del actual derecho internacional de la responsabilidad de los Estados”.<sup>67</sup> La Corte Interamericana ha indicado en ese sentido que la reparación “consiste en las medidas que tienden a hacer desaparecer los efectos de la violación cometida”.<sup>68</sup> Dichas medidas comprenden medidas de restitución, compensación y satisfacción así como garantías de no repetición.

El principio 7 en materia de reparación en el área específica de violaciones relativas a los derechos humanos y derecho humanitario (“Principios van Boven”) enfatizó que la reparación debía ser proporcional a la gravedad de la violación y el daño causado e incluye medidas de restitución, compensación, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición:

Reparation shall render justice by removing or redressing the consequences of the wrongful acts by preventing and deterring violations. Reparations shall be proportionate to the gravity of the violations and the resulting damage and shall include restitution, compensation, rehabilitation, satisfactions and guarantees of non-repetition.<sup>69</sup>

Se desprende de lo expuesto que si bien el deber de investigar y sancionar a los individuos que perpetraron violaciones es parte de la reparación debida a la víctima (en particular cuando se trata de violaciones

65 PCIJ, Series A, núm. 17, 1928, pp. 47 y 48.

66 *Ibidem*, p. 47 (énfasis nuestro).

67 Corte IDH, Serie C, núm. 43, Caso *Castillo Páez*, Reparaciones (artículo 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos), Sentencia del 27 de noviembre de 1998, párrafo 50.

68 *Ibidem*, párrafo 53.

69 Véase principio 7 de los “Basic Principles and Guidelines on the Right to Reparation for Victims of Gross Violations of Human Rights and International Humanitarian Law” prepared by Professor Theo Van Boven, Special Rapporteur on the right to reparation for victims of gross violations of human rights and humanitarian law. E/CN.4/1997/104.

contra la seguridad de la persona, integridad física y derecho a la vida) ello no agota la responsabilidad del Estado de tomar todas las medidas necesarias que tiendan a hacer desaparecer los efectos de la violación cometida. Ello incluye la rehabilitación de ésta, restaurar derechos conculcados, resarcir los daños materiales (lucro cesante, daño emergente, costos incurridos para obtener asistencia legal, médica, psicológica, etcétera) y morales (daño físico y mental y la perdida de oportunidades), tomar medidas (no pecuniarias) para dar satisfacción a la víctima, tomar medidas que garantizan la no repetición de dichas violaciones. En lo que respecta a la indemnización por los daños cuantificables ésta es, al igual que todas las demás medidas, como lo señalara ya la Comisión en su demanda en el presente caso, “una obligación principal y objetiva del Estado” y no de sus agentes.<sup>70</sup> Nuevamente aquí hay que distinguir la responsabilidad del individuo de reparar civilmente los daños causados por éste de aquella que le corresponde al Estado como sujeto de derecho.<sup>71</sup> El principio de reparación en lo que respecta el resarcimiento pecuniario de aquellos aspectos de la violación que son cuantificables, es que dicha indemnización cubra en efecto los daños causados. El garantizar esto es obligación del Estado. Por otro lado, es claro que ya que el pago de una indemnización no busca el enriquecimiento indebido de la víctima, en casos en que el Estado haya asegurado la indemnización de la víctima por parte de los individuos responsables de la violación, este pago será tomado en cuenta para efectos de la indemnización oponible al Estado. En el *cas d'espèce*, sin embargo, y como lo enfatizó bien la Comisión, el Estado no había cumplido con que se efectivice ninguna indemnización

<sup>70</sup> Véase párrafo 113 de la demanda de la Comisión *supra* n. 22. Véase también párrafo 110 de la demanda de la Comisión citando al principio enunciado en su Informe No. 83/01, Petición 11.581, Zulema Tarazona Arriate, Norma Teresa Pérez Chávez y Luis Alberto Bejarano Laura (Perú), párrafo 27.

<sup>71</sup> Dicha distinción por ejemplo también está presente en el artículo 25 (4) del Estatuto de Roma que estableció la Corte Penal Internacional que señala “Nada de lo dispuesto en el presente Estatuto respecto de la responsabilidad penal de las personas naturales afectará a la responsabilidad del Estado conforme al derecho Internacional”. El artículo 75 de dicho Estatuto que lleva el título “Reparación de las víctimas” y que tiene que ver con las obligaciones por parte del individuo penalmente responsable de restituir, indemnizar y rehabilitar a la víctima por crímenes bajo la jurisdicción de la Corte provee en su enciso 6: “Nada de lo dispuesto en el presente artículo podrá interpretarse en perjuicio de los derechos de las víctimas con arreglo al derecho interno o el derecho internacional”.

por los aspectos cuantificables de las violaciones contra la familia Gómez Paquiyauri.

De lo visto se desprende que no se debe confundir la responsabilidad del Estado por la violación de la norma primaria (de los dos instrumentos internacionales relevantes) por hechos que le son atribuibles, con la cuestión relativa a su obligación (regla secundaria) de reparar dichas violaciones.<sup>72</sup> Tampoco debe pensarse que el encausamiento de los individuos supuestamente responsables en el presente caso exime al Estado de su responsabilidad como tal por los mismos ya que en el presente caso los actos de estos individuos son atribuibles al Estado peruano. Por otro lado, debe tomarse en cuenta también que las normas de carácter primario en los instrumentos que establecen las obligaciones internacionales relevantes en este caso, la Convención Americana de Derechos Humanos y la Convención Interamericana para la Prevención y Sanción de la Tortura, contienen (por tratarse de instrumentos que conciernen normas fundamentales de derechos humanos) la obligación de investigar casos donde se alegue violación de éstos y garantizar el cumplimiento de la decisión como resultado de dichas investigaciones (e.g. artículo 25 de la Convención Interamericana). De manera aún más específica en el caso de la Convención Interamericana para la Prevención de la Tortura, el artículo 60. impone la obligación en los Estados partes de tomar medidas efectivas para sancionar la tortura en su jurisdicción y, en el artículo 90., que exista en el sistema doméstico normas que garanticen una compensación adecuada para las víctimas del delito de tortura (que es una norma que tiene que ver con la reparación misma de la tortura pero toda vez que está incorporada en la Convención constituye para efectos del caso en una norma primaria). Toda vez que el deber de investigar este tipo de violaciones está contenido en las normas primarias mismas de ambas Convenciones, el incumplimiento de dichas obligaciones constituyen a su vez violaciones de la Convención pero ello

<sup>72</sup> El *Amicus Curiae* presentado por James Crawford y Simon Olleson, coincidió con esta autora al señalar en ese sentido: “Bajo el derecho internacional general de la responsabilidad de los Estados, la obligación de reparar es una *consecuencia* de la violación de un derecho. En otras palabras, la responsabilidad es una consecuencia o corolario de la violación de una obligación internacional. A menos que una obligación primaria particular específicamente así lo provea, la falta de proveer reparación no es la precondition de la responsabilidad que surge en primer lugar”. *Supra* n. 47, párrafo 22 (traducción libre de la autora).

no cubre la extensión de las violaciones de obligaciones primarias incurridas por el Estado peruano en este caso.

Para poder determinar si dicha conducta ilícita bajo derecho internacional ha sido reparada por dicho Estado, el órgano competente, en este caso la Corte Interamericana, tiene que determinar en primer lugar la extensión de las violaciones atribuibles al Estado y las consecuencias legales que fluyen de dichas violación en materia de reparación de acuerdo a principios de derecho internacional. Sólo entonces puede determinar si el Estado ha cumplido con reparar dicho daño en su propio fuero o no.

### *3. El surgimiento de la responsabilidad del Estado vs. la implementación de dicha responsabilidad*

Por otro lado es necesario distinguir dos nociones fundamentales: el origen (*birth*) de la lesión (y por tanto de la responsabilidad del Estado) de la implementación (*enforcement*) de dicha responsabilidad.<sup>73</sup> Los principios que conciernen el surgimiento de la responsabilidad de los Estados bajo derecho internacional por actos atribuibles a éstos son distintos del principio de derecho internacional por el cual los Estados deben tener la oportunidad, en primer lugar, de remediar la violación de una norma internacional dentro del marco de su derecho doméstico antes que su responsabilidad internacional pueda ser llamada en cuestión a nivel internacional. En el presente caso, la responsabilidad internacional del Estado peruano (y por tanto su obligación bajo derecho internacional de reparar dicha violación) surgió desde el momento que violó la Convención Americana con la perpetración de la detención arbitraria, tortura y ejecución sumaria de Emilio y Rafael Gómez Paquiayauri (éas fueron las violaciones originales en el tiempo que dan lugar a que el Estado peruano incurra en responsabilidad internacional). El incumplimiento, más tarde, con la falta de investigación efectiva y sanción de los individuos culpables constituye también una violación de sus obligaciones internacionales, pero dicha violación viene segunda en el tiempo y no es en modo alguno la violación central o única fuente de responsabilidad del Estado peruano en el presente caso. Esto debe ser distinguido de las reglas de admisibilidad existentes bajo el sistema interamericano para poder invo-

<sup>73</sup> Véase Cançado Trindade, A. A., *The application of the Rule of Exhaustion of Local Remedies in International Law*, Cambridge University Press, 1983, p. 4.

car la responsabilidad internacional del Estado ante los órganos interamericanos. Dichas reglas de admisibilidad (agotar recursos internos antes de presentar una demanda ante el Sistema Interamericano, ver conectado a dichas reglas, las excepciones) son normas procesales y en modo alguno ingredientes sustantivos necesarios para la configuración de un ilícito internacional. Es necesario remarcar en ese sentido que la transgresión del derecho internacional se produce cuando se incurre en una determinada conducta (por ejemplo detención arbitraria/tortura) sancionada como ilegal bajo derecho internacional (por ejemplo en un tratado como es aquí el caso) y no queda aplazada hasta un momento ulterior cuando se agotan los recursos internos o cuando se ofrece alguna reparación equivalente. Una vez que ocurre la transgresión del derecho internacional, el agotamiento de los recursos internos constituye un requisito solamente de procedimiento para que pueda admitirse la denuncia internacional. El Sistema Interamericano notablemente ha desarrollado presupuestos específicos en los que incluso el agotamiento de recursos internos previo a la presentación de una demanda ante sus órganos no es un *sine qua non* para la admisión de dicha demanda.

En el caso en cuestión, la Comisión Interamericana confundió estos dos niveles distintos (el sustantivo y el procesal) en materia de responsabilidad internacional de Estados: la responsabilidad internacional del Estado como una violación de la norma internacional contenida en la Convención Interamericana por un lado, con las reglas de admisibilidad procesal para atender una demanda contra un Estado ante el órgano internacional tutelador de la norma. La Comisión tomó la posición de que no existe violación internacional por parte del Estado hasta que no haya fallado el sistema interno en remediar un presunta violación de derechos humanos. Acaso su posición también dejaba de ver que un asesinato por parte de agentes estatales, es a la vez *ipso facto* una violación de una norma internacional (derecho a la vida) cuya mera violación constituye un acto ilegal internacional, una violación internacional. En ese sentido, el *amicus curiae* proveído por James Crawford y Simon Olleson a pedido de la representación de las víctimas señaló:

...la Convención Americana trata el asunto del agotamiento de recursos internos en Parte II concerniente a los Medios de Protección, y no en Parte I, concerniente a las Obligaciones de los Estados y los Derechos Protegidos. Bajo el Artículo 46 (1)(a) de la Convención, la admisión de una petición/ comunica-

ción está condicionada, *inter alia*, a que los remedios locales hayan sido agotados “de acuerdo a principios generales de derecho internacional”. Cualquier elemento de subsidiariedad concierne a los medios de protección no a la obligación [sustantiva] subyacente. Bajo la Convención Americana, un Estado no está permitido de torturar proveido que subsecuentemente pague una compensación y encause al oficial estatal concerniente...

Como la Corte señaló en el caso “Niños de la Calle”:

Como los agentes del Estado perpetraron los cinco homicidios, la Corte debe necesariamente concluir que éstos le son atribuibles al Estado” [párrafo 143 de la Sentencia del 19 de noviembre de 1999, *op. cit.*].

Tales actos atribuidos al Estado comprometen su responsabilidad internacional sin necesidad de más. Es posible que dicha responsabilidad sea mitigada por subsecuente acción del Estado al investigar, encausar y proveer reparación a las víctimas —o puede ser agravada si el Estado no toma ningún paso para proveer reparación—. Pero asuntos de mitigación y agravación son muy distintos de la responsabilidad que tiene lugar por virtud de una falla inicial del Estado, a través de sus propios agentes, de no cumplir con sus responsabilidades básicas. Los Estados partes de un tratado de derechos humanos, incluida la Convención Americana, no tienen ningún privilegio para torturar o asesinar personas inocentes sobre la base de pagar luego una compensación.<sup>74</sup>

#### 4. La decisión de la Corte Interamericana

El fallo de la Corte en materia de responsabilidad de Estado dio la razón a los argumentos esgrimidos por la representación de las víctimas, enunciando principios consistentemente sostenidos desde su jurisprudencia original. El énfasis en cuáles eran los aspectos constitutivos del ilícito internacional bajo la Convención Americana permitían diferenciar normas procesales de normas sustantivas en la protección de los derechos humanos. En particular, permitía esclarecer el derecho para la práctica misma de la Comisión. Es así que la Corte señaló:

El artículo 1.1 es fundamental para determinar si una violación de los derechos humanos reconocidos por la Convención puede ser atribuida a un Estado parte. En efecto dicho artículo pone a cargo de los Estados partes los deberes fundamentales de respeto y garantía, de tal modo que *todo menoscabo a los derechos humanos reconocidos en la Convención que pueda ser atribuido*,

<sup>74</sup> *Amicus curiae* brief, *op. cit.*, nota 72; pp 12-13 (el original en inglés, traducción libre de la autora).

*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 en los términos previstos por la misma Convención.*

Conforme al artículo 1.1 es ilícita toda forma de ejercicio del poder público que viole los derechos reconocidos por la Convención. En tal sentido, en toda circunstancia, en la cual un órgano o funcionario del Estado o de una institución de carácter público lesioné indebidamente uno de tales derechos, se está ante un supuesto de inobservancia del deber de respeto consagrado en ese artículo (cursivas nuestras).<sup>75</sup>

Por su parte el juez Cançado Trindade remarcó en su voto razonado que:

...en el dominio de la protección internacional de los derechos humanos, la formulación de la... regla [del agotamiento de los recursos internos] asume la forma de una condición procesal de admisibilidad de peticiones o reclamaciones internacionales...

[Citando su voto concurrente en el caso *La Ultima Tentación de Cristo* agregó]

...la regla de los recursos internos se reviste de naturaleza más bien procesal que sustantiva. Condiciona, de ese modo, la *implementación (mise-en-œuvre)* de la responsabilidad del Estado (como requisito de admisibilidad de una petición o reclamación internacional,) pero no el *surgimiento* de dicha responsabilidad... el surgimiento, de aquella responsabilidad,... se configura a partir de la ocurrencia de un acto (u omisión) internacionalmente ilícito.<sup>76</sup>

...en el Derecho internacional de los Derechos Humanos, la responsabilidad internacional del Estado surge en el momento mismo de la violación de los derechos de la persona humana, o sea, tan pronto ocurra el ilícito internacional atribuible al Estado. En el marco de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la responsabilidad internacional del Estado puede generarse por actos u omisiones de cualquier poder u órgano o agente de éste independientemente de su jerarquía, que violen los derechos protegidos por la

<sup>75</sup> Caso *Hermanos Gómez Paquiyauri*, párrafo 72; caso *Cinco Pensionistas*, Sentencia del 28 de febrero de 2003, Serie C, núm. 98, párrafo 163; *Condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados*, Opinión Consultiva OC-18/03 del 17 de septiembre de 2003, Serie A, núm. 18, párrafo 76; Caso *Baena Ricardo y otros*, Sentencia del 2 de febrero de 2001, Serie C, núm. 72, párrafo 178; y Caso *Caballero Delgado y Santana*, Sentencia del 8 de diciembre de 1995, Serie C, núm. 22, parrafo 56.

<sup>76</sup> Voto Razonado del juez A. A. Cançado Trindade en el caso *Hermanos Gómez Paquiyauri*; *ibidem*, párrafos 13 y 16.

Convención. Éste ha sido el claro entendimiento de la Corte Interamericana, que conforma hoy su *jurisprudence constante* al respecto.<sup>77</sup>

Más aún, la Corte hizo algunas precisiones sobre la relación existente entre el Sistema Internacional de Protección de Derechos Humanos y el sistema interno. Señaló en ese sentido que el derecho internacional de los derechos humanos tiene por fin proporcionar al individuo medios de protección de los derechos humanos reconocidos internacionalmente frente al Estado y que la Corte tiene atribuciones para establecer la responsabilidad internacional del Estado y sus consecuencias jurídicas, no así el investigar y sancionar la conducta individual de los agentes del Estado que hubiesen participado en las violaciones.<sup>78</sup> “En la jurisdicción internacional, las partes y la materia de la controversia son, por definición, distintas de la jurisdicción interna” —señaló la Corte—.<sup>79</sup> Ante el argumento esgrimido por el Estado de que “las violaciones a los derechos humanos cometidas por sus agentes, en perjuicio de los hermanos Gómez Paquiyauri” ya habían sido “debidamente sancionadas”, y que por tanto la Corte debía declarar “que no ha[bía] habido ninguna violación por parte del Perú”; la Corte precisó:

Este tribunal debe recordar que la responsabilidad internacional del Estado se genera de inmediato con el ilícito internacional a él atribuido, aunque sólo pueda ser exigida después de que el Estado haya tenido la oportunidad de repararlo por sus propios medios. Una posible reparación posterior llevada a cabo en el derecho interno, no inhibe a la Comisión ni a la Corte para conocer un caso que ya se ha iniciado bajo la Convención Americana. Es por ello que la posición del Estado de haber investigado debidamente no puede ser aceptada por la Corte para declarar que el Estado no ha violado la Convención.<sup>80</sup>

Lo dicho incide en un aspecto fundamental entre la relación del sistema jurisdiccional internacional y el interno: y es que la Corte aclara aquí qué sucede si iniciada una demanda internacional ante los órganos interamericanos, el Estado implementa medidas de reparación en su sistema interno. ¿Esto detiene la función jurisdiccional de la Corte? La respuesta

<sup>77</sup> *Ibidem*, párrafo 14.

<sup>78</sup> Caso *Hermanos Gómez Paquiyauri*, cit., nota 15, párrafo 73.

<sup>79</sup> *Idem*.

<sup>80</sup> *Ibidem*, párrafo 75.

es no. Una vez admitida una demanda, el asunto se encuentra ya bajo la jurisdicción internacional (así el caso se encuentre ante la Comisión Interamericana solamente) y subsecuentes eventos no inhiben a los órganos interamericanos de proceder con el examen de la responsabilidad internacional del Estado. La acción internacional no deviene en *mute*. El juez Cançado Trindade remarcó en su voto razonado, en ese sentido, lo siguiente:

Un proceso internacional de derechos humanos en curso no es afectado por medidas de derecho interno tomadas independientemente del mismo y a la luz de un derecho aplicable distinto (el interno o nacional); tales medidas no logran, por lo tanto “descargar”, o hacer “desaparecer”, como por un toque mágico, la responsabilidad internacional ya comprometida del Estado. La implementación de dicha responsabilidad (en un momento distinto del de su surgimiento) se efectúa necesariamente a la luz de la normativa del tratado de derechos humanos en cuestión, directamente aplicable en el derecho interno del Estado infractor.

A un tribunal como la Corte Interamericana cabe proceder a la determinación de la responsabilidad internacional del Estado en casos sometidos a su conocimiento, sin contemplar un *renvoi* de la cuestión bajo su jurisdicción a tribunales nacionales; es ésta una prerrogativa que le es propia, y es además su deber. Y como la responsabilidad del Estado en derecho interno no coincide necesariamente con su responsabilidad en derecho internacional, y las partes y la materia de la controversia en la jurisdicción internacional no son necesariamente las mismas de las de la jurisdicción interna,

La Corte [Interamericana] no puede abdicar de proceder a esta determinación, ni siquiera en la hipótesis en que la decisión de un tribunal nacional sea enteramente coincidente con la suya en cuanto al fondo. De otro modo, esto conduciría a un total relativismo jurídico, ilustrado por la ‘convalidación’ de una decisión de un tribunal nacional cuando es considerada conforme a la Convención, o la determinación de que no genera o no debe generar, efectos jurídicos... cuando es considerada incompatible con la Convención Americana [voto razonado conjunto de los jueces A. A. Cançado Trindade y M. Pacheco Gómez, caso *Las Palmeras*, Sentencia del 6 de diciembre de 2001, Serie C, No. 90, párr. 4] <sup>81</sup> [notas de pie de página omitidas].

<sup>81</sup> Voto razonado del juez A. A. Cançado Trindade en el caso *Hermanos Gómez Paquiayuri*, *ibidem*, párrafos 21 y 22.

## V. LA RESPONSABILIDAD AGRAVADA DE LOS ESTADOS

La decisión de la Corte Interamericana en el caso *Hermanos Gómez Paquiyauri* incidió en un punto más: el reconocimiento de que existen casos en que los Estados incurren en responsabilidad agravada bajo el sistema internacional.

La gravedad de las violaciones en el caso *Hermanos Gómez Paquiyauri* se puso de manifiesto en las representaciones a nombre de las víctimas. Los hechos materia de la demanda revistían particular seriedad porque concernían el uso del aparato de seguridad estatal por un Estado parte de la Convención Americana, para la tortura y eliminación sistemática de parte de su población civil percibida por el Estado como “subversiva”, en el contexto de un conflicto armado interno. Los menores Emilio y Rafael Gómez Paquiyauri fueron detenidos arbitrariamente, torturados y ejecutados extrajudicialmente dentro del marco de esa política de ejecuciones extrajudiciales del Estado peruano implementada para enfrentar el conflicto armado interno que encarara desde 1980. Los hechos materia de la demanda mostraban que existían en el seno del aparato estatal de seguridad al tiempo de los hechos, mecanismos y claves conocidos por todo el personal de seguridad para ordenar y llevar a cabo la eliminación de personas por parte de las fuerzas de seguridad peruanas y para el ocultamiento de la verdad.

El caso ponía, por un lado, frente a la Corte el tema de la protección del derecho a la vida y a la integridad física de la población civil, y de manera particular del derecho a la vida y a la integridad física de uno de los sectores más vulnerables de dicha población civil tal como es la niñez de los grupos menos favorecidos de la sociedad, en el marco de un conflicto armado interno en el territorio de un Estado sujeto a la jurisdicción de la Corte. A la base del presente caso se daba nuevamente, lo que el juez Cançado Trindade llamara en su voto razonado en la decisión de fondo del caso *Bámaca Velásquez*, las “convergencias normativa y hermenéutica entre el derecho internacional de los derechos humanos y el derecho internacional humanitario”<sup>82</sup> en la salvaguardia de los dere-

82 Véase voto razonado del juez Cançado Trindade párrafo 19, en el caso *Bámaca Velásquez*, Sentencia de fondo, Serie C, núm. 70, Sentencia del 25 de noviembre de 2000, (haciendo referencia a los párrafos 205-207 de dicha sentencia); véase también el voto razonado concurrente del juez Sergio García Ramírez a la sentencia de Fondo del

chos inderogables de *jus cogens* como el derecho a la vida y a la integridad física tanto en tiempos de paz como en tiempos de guerra.

Dado que la práctica de ejecuciones extrajudiciales y otros métodos de eliminación de la población civil, tales como la desaparición forzada de personas, eran una práctica extendida y sistemática por parte del Estado peruano al tiempo de los hechos, las violaciones cometidas contra Emilio y Rafael Gómez Paquiayauri eran de particular gravedad ya que constituyan crímenes de lesa humanidad.

De otro lado el caso tenía que ver con los mecanismos establecidos de antemano por el aparato estatal para ocultar dichos crímenes, y garantizar su impunidad. Tal es así que el caso *cas d'espèce* muestra cómo el Estado tenía una metodología para ocultar la verdad. Dicha metodología consistía en la consignación en los partes de los efectivos de seguridad de supuestos “enfrentamientos” con las víctimas de estos asesinatos; la consignación de armamento o material impreso que servía como “prueba” del “enfrentamiento” y “evidencia” de la orientación ideológica de dichas víctimas que en verdad nunca había sido incautado a éstas sino que era “plantado” por las fuerzas de seguridad para justificar sus acciones; y la propalación pública a través de los medios de difusión de esta versión oficial de los hechos. Particular gravedad revistía el hecho de que dichas prácticas eran integrales al accionar de las fuerzas de seguridad y que los subalternos eran formados para cumplir órdenes dirigidas a cometer crímenes de lesa humanidad.<sup>83</sup> Era claro pues que los subalternos no eran educados en el deber que tenían como agentes del Estado de no cometer en la realización de sus funciones violaciones de normas que el Estado peruano había adherido como parte de sus obligaciones internacionales aun cuando dichos actos violatorios fueran ordenados por sus superiores. Reviste similar seriedad el hecho de que “el espíritu de cuerpo” de dichas fuerzas de seguridad era concebido como un deber de no delatar a los superiores, encubrir los hechos y desaparecer toda evidencia

caso *Bámaca Velasquez*, párrafo 25 (haciendo referencia al párrafo 209 de la mencionada sentencia).

83 Expresiva fue la respuesta del subalterno Vázquez Chumo en el presente caso cuando su participación en los crímenes de ambos menores fuera materia de investigación en el fuero interno. Vázquez Chumo señaló que un subalterno en las fuerzas de seguridad peruana “no habla ni expresa criterios sólo recibe órdenes” [Declaración de Angel del Rosario Vásquez Chumo en la audiencia pública del 2 de agosto de 1993 (anexo 17 de la Demanda de la Comisión *supra* n. 22)].

inculpatoria que señalara la responsabilidad de aquéllos de quiénes las órdenes emanaban.<sup>84</sup>

El ciclo de impunidad se perpetuó además porque en la eventualidad que los hechos pudieran descubrirse en cierta medida, por su lado, los superiores se asegurarían que todo el cuerpo de seguridad dieran versiones que ocultaran la verdad “entregando” (como lo notara la Comisión en su demanda) de alguna manera a los agentes de más bajo nivel, con la promesa de proveerles asistencia legal, que el caso sería visto en el fuero militar,<sup>85</sup> ayuda económica durante el tiempo de su permanencia en la cárcel, asistencia a sus familias, gestión de beneficios penitenciarios para asegurar su pronta salida, y eventualmente el reingreso a la institución luego de obtenida la libertad.<sup>86</sup> En ese contexto lejos de que la verdad fuera establecida a través de las investigaciones internas, el proceso judicial sería “pervertido”: serviría sólo para que se perennice una versión preparada para “limpiar de responsabilidad” a los principales autores de dichos delitos y se oculte así la verdadera magnitud de los hechos. A la base del caso *Hermanos Gómez Paquiyauri* se encontraba pues este “típico esquema de impunidad”, como lo señalara la Comisión Interamericana.<sup>87</sup> En ese sentido, el caso planteaba ante la Corte Interamericana, la necesidad de pronunciarse sobre la responsabilidad del Estado peruano por todo lo arriba mencionado.

Como lo señaló el juez Cançado Trindade en su voto razonado en la Sentencia de Reparaciones del caso *Villagrán Morales y otros* “todos los derechos protegidos bajo la Convención Americana sobre Derechos Hu-

<sup>84</sup> Véase por ejemplo las declaraciones de Dámaso Antezana Liñán emitidas durante la audiencia del 28 de Junio de 1993 ante el tribunal penal del Callao, refiriéndose a su decisión de encubrir los hechos por tener “espíritu de cuerpo” (anexo 18 de la Demanda de la Comisión). Véase también las declaraciones de Ángel del Rosario Vásquez Chumo en la audiencia pública del 2 de agosto de 1993 (anexo 17 de la Demanda de la Comisión). Por otro lado ver las declaraciones de los subalternos Infantes Quiroz y Vázquez Chumo a la prensa indicando años más tarde que las órdenes de eliminación de los menores fueron emitidas desde arriba y que “Eso lo saben todos los oficiales de la Comandancia del Callao quienes en todo momento han tratado de evadir su responsabilidad” (véase anexo 54 del Memorial presentado por la parte agravada).

<sup>85</sup> Véase por ejemplo que efectivamente la zona Permanente de policía planteó una contienda de competencia solicitando que los policías acusados del asesinato de los menores pasen a ser juzgados por el fuero privativo militar, “Piden que policías sean juzgados en fuero militar”, *El Peruano*, 4 de abril de 1991.

<sup>86</sup> Véase Demanda de la Comisión *supra* n. 22, párrafo 75.

<sup>87</sup> *Idem*.

manos tiene un valor autónomo y un contenido jurídico propio".<sup>88</sup> En el caso *Hermanos Gómez Paquiyauri* las detenciones de las víctimas tuvieron lugar en flagrante violación del aspecto material y el aspecto formal de los presupuestos legales de detención. La Corte Interamericana, al igual que la Corte Europea, ha señalado en ese sentido que "la falta de reconocimiento de la detención de un individuo es una completa negación de esas garantías y una violación particularmente grave de la provisión que protege la libertad personal".<sup>89</sup> Las torturas y ejecuciones extrajudiciales de Emilio y Rafael Gómez Paquiyauri por otro lado, en las circunstancias referidas, constituyan crímenes de lesa humanidad porque se habían dado en un contexto donde gran proporción de la población civil en el país sufría violaciones similares, de manera sistemática. Más aún, ambas víctimas eran menores. En la evaluación de la seriedad de la conducta ilícita incurrida por el Estado demandado en el caso *Villagrán y otros*, la Corte notó la especial gravedad que revestía el hecho de que la conducta estatal en dicho caso no solamente violaba la expresa disposición del artículo 4o. de la Convención Americana (derecho a la vida) sino de numerosos instrumentos internacionales, ampliamente aceptados por la comunidad internacional, que hacen recaer en el Estado el deber de adoptar medidas especiales de protección y asistencia en favor de niños bajo su jurisdicción.<sup>90</sup> Ese caso puso además de manifiesto "que las reparaciones de violaciones de derechos humanos debe ser determinados a partir de la gravedad de los hechos y de su impacto sobre la integralidad de la personalidad de las víctimas, tanto las directas (las personas asesinadas) como las indirectas (sus familiares inmediatos sobrevivientes)".<sup>91</sup> La responsabilidad agravada de un Estado daba lugar a una consecuencia legal igualmente seria.

En su decisión la Corte acogió los argumentos esgrimidos por la representación de las víctimas y determinó que en efecto en el caso,

...la responsabilidad del Estado se ve agravada por existir en el Perú en la época de los hechos una práctica sistemática de violaciones de derechos huma-

<sup>88</sup> Caso *Villagrán Morales y Otros* (Caso de los "Niños de la Calle"), Reparaciones (artículo 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos), Sentencia del 26 de mayo de 2001, voto razonado del juez A. A. Cançado Trindade, párrafo 36.

<sup>89</sup> Caso *Villagrán Morales et al.*, Sentencia del 19 noviembre 1999, Serie C, núm. 63, párrafo 135.

<sup>90</sup> *Ibidem*, párrafo 146.

<sup>91</sup> *Ibidem*, párrafo 2.

nos, entre ellas ejecuciones extrajudiciales, de personas sospechosas, de pertenecer a grupos armados, realizados por agentes estatales siguiendo órdenes de jefes militares y policiales. Dichas violaciones graves infringen el *jus cogens* internacional. Asimismo, para la determinación de la responsabilidad agravada, se debe tomar en cuenta que las presuntas víctimas de este caso eran niños.<sup>92</sup>

Por su parte en su voto razonado el juez Cançado Trindade remarcó

...se ha conformado en nuestros días un régimen jurídico internacional de prohibición absoluta de todas las formas de tortura y de ejecuciones extrajudiciales, prohibición ésta que pertenece hoy día al dominio del *jus cogens*, internacional... Por consiguiente se configura una responsabilidad internacional agravada por los ilícitos cometidos y las personas víctimas, dos niños, con consecuencias directas para las reparaciones.

...En el plano del ordenamiento jurídico internacional, la particular gravedad de determinadas violaciones de los derechos de la persona humana es determinada por algunos instrumentos internacionales.

Recuérdese por ejemplo, que las cuatro convenciones de Ginebra de 1949 singularizan las infracciones graves y los dos Protocolos Adicionales de 1977 a aquellas Convenciones consagran “garantías fundamentales” las cuales contienen la prohibición absoluta, *inter alia*, del homicidio y de cualquier forma de tortura tanto física como mental. Ha sido precisamente la búsqueda de una jerarquía en los planos tanto normativo (*jus cogens*) como operativo (*obligaciones erga omnes* de protección) así como en cuanto a la caracterización de los ilícitos internacionales (violaciones graves de los derechos huma-

92 Caso *Hermanos Gómez Paquiyauri*, *cit.*, nota 15, párrafo 76. Asimismo, en su análisis de la violación del artículo 5o. de la Convención, la Corte señaló:

“111. La Corte ha indicado que la tortura está estrictamente prohibida por el derecho internacional de los derechos humanos. La prohibición de la tortura es absoluta e inderogable, aún en las circunstancias más difíciles, tales como guerra, amenaza de guerra, «lucha contra el terrorismo» y cualesquiera otros delitos, estado de sitio o de emergencia, conmoción o conflicto interior, suspensión de garantías constitucionales, inestabilidad política interna u otras emergencias o calamidades públicas.

112. Se ha conformado un régimen jurídico internacional de prohibición absoluta de todas las formas de tortura, tanto física como psicológica, régimen que pertenece hoy día al dominio de *jus cogens* internacional” [notas a pie de página omitidas].

En lo referente a violaciones del derecho a la vida como responsabilidad agravada del Estado, la Corte señaló:

“128 ...la Corte ha señalado que cuando existe un patrón de violaciones a los derechos humanos, entre ellas ejecuciones extrajudiciales impulsadas o toleradas por el Estado, contrarias al *jus cogens*, se genera un clima incompatible con una efectiva protección del derecho a la vida...”.

nos) que se ha conformado en la actualidad la responsabilidad internacional *agravada* del Estado.

La Corte asimismo expresa su preocupación con la configuración de una “situación de grave impunidad” en el presente caso...<sup>93</sup> [notas a pie de página omitidas].

Siendo el caso *Hermanos Gómez Paquiyauri* el primer caso internacional de derechos humanos concerniente a la protección del menor en el contexto de un conflicto armado, en el que un tribunal internacional se pronuncia en su sentencia de fondo sobre el derecho sustantivo concerniente a dicha protección<sup>94</sup> es pues bienvenido este enfoque de la Corte Interamericana al resaltar la responsabilidad agravada del Estado en violaciones de esta naturaleza. En un contexto en el que la Corte Interamericana viene confrontando la determinación de casos contenciosos que tienen que ver con masacres de poblaciones enteras (véase por ejemplo el caso *La Masacre Plan de Sánchez*<sup>95</sup> o el caso *Masacre de Mapiripán*<sup>96</sup>) es claro que esta aproximación de la Corte es un aporte a la consolidación del concepto mismo de responsabilidad agravada de los Estados bajo derecho internacional.

Citamos en ese sentido el voto razonado del juez Cançado Trindade en el caso *La Masacre Plan de Sanchez*:

14. El derecho internacional contemporáneo (convencional y general) se ha caracterizado en gran parte por la emergencia y evolución de sus normas imperativas (*el jus cogens*), y una mayor conciencia, en escala virtualmente universal, del principio de humanidad. Violaciones graves de los derechos humanos, actos de genocidio, crímenes contra la humanidad, entre otras atrocidades, son violadores de prohibiciones absolutas, del *jus cogens*. El sen-

<sup>93</sup> Voto razonado del juez Cançado Trindade en el caso *Gómez Paquiyauri*, paras. 37, 38, 39, y 41.

<sup>94</sup> La Corte Interamericana emitió su primera sentencia relativa a la protección de derechos del menor en el marco de un conflicto armado interno previamente en el Caso *Molina Theissen vs. Guatemala*, Sentencia de 4 de mayo de 2004. En dicha sentencia sin embargo en la cual hubo reconocimiento de responsabilidad por parte del Estado encausado, la Corte no entró a analizar el derecho sustantivo limitándose a tratar más bien las consecuencias legales o reparaciones.

<sup>95</sup> Véase Corte IDH, Serie C, núm. 105, *La Masacre Plan de Sánchez vs. Guatemala*, Sentencia de 29 de abril de 2004, para. 51.

<sup>96</sup> Véase Corte IDH, Serie C, núm. 122, Caso *Masacre de Mapiripán vs. Colombia*, (Excepciones Preliminares y Reconocimiento de responsabilidad), Sentencia de marzo de 2005.

timiento de humanidad (*humaneness*) —propio de un nuevo *jus gentium*, del siglo XXI— traspasa todo el *corpus juris* del derecho internacional contemporáneo...

27... El propio concepto de *jus cogens*, en mi entender, trasciende el ámbito tanto del derecho de los tratados como del derecho de la responsabilidad internacional de los Estados, de modo a alcanzar el derecho internacional general y los propios fundamentos del orden jurídico internacional. La Corte Interamericana se refirió a esta evolución en su reciente Opinión Consultiva n. 18, sobre la *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados* (párrs. 98-99). En mi Voto Concurrente en aquella Opinión Consultiva, me permití ponderar que tal evolución atiende a la necesidad de “un mínimo de verticalización en el ordenamiento jurídico internacional, erigido sobre pilares en que se fusionan lo jurídico y lo ético” (párr. 66),...

30. Así, la prohibición de las prácticas de tortura y trato inhumano, de desaparición forzada de personas, de ejecuciones sumarias y extra-legales, del irrespeto del honor y creencias personales (inclusive las relaciones de los vivos con sus muertos), es en nuestros días absoluta y universal, pues pertenece al dominio del *jus cogens* internacional. Esta prohibición se afirma hoy día en estos términos debido al despertar de la conciencia jurídica universal, la cual, me permito reiterar, constituye la fuente material de todo el derecho...

32... El propósito del *jus cogens* es precisamente el de asegurar los intereses y valores más fundamentales de la comunidad internacional como un todo.

33. La visión clásica de un régimen único e indiferenciado de responsabilidad internacional ya no corresponde a la actual etapa de evolución de la materia en el derecho internacional contemporáneo. La búsqueda corriente de una jerarquía normativa y conceptual en el ordenamiento jurídico internacional (ilustrada por la consagración del *jus cogens*) ha conformado, a mi modo de ver, la responsabilidad internacional *agravada*, en casos de violaciones particularmente graves de los derechos humanos y de crímenes internacionales, con todas sus consecuencias jurídicas. Crímenes internacionales y violaciones del *jus cogens*, por su particular gravedad, afectan los valores básicos de la comunidad internacional como un todo [citas omitidas].

## VI. CONCLUSIONES

Si en 1989 el jurista Theodor Meron —no sin cierta ironía— señalaba que el área de responsabilidad internacional del Estado era *terra incognita* para los abogados especializados en derechos humanos,<sup>97</sup> la decisión de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso *Hermanos*

<sup>97</sup> Meron, Theodor, *op. cit.*, nota 1, 372.

*Gómez Paquiyauri*, demuestra que el área de responsabilidad internacional del Estado bajo derecho general internacional no sólo no es *terra incognita* para la protección internacional de derechos humanos sino que, por el contrario, es constantemente fertilizada por la jurisprudencia emitida desde órganos internacionales tuteladores de derechos humanos. Y es que el derecho internacional de los derechos humanos no existe en el vacío. Las normas gobernantes del derecho internacional general y en particular las reglas de la responsabilidad del Estado en derecho internacional público están a la base del andamio doctrinario sobre el que tratados como la Convención Americana de Derechos Humanos se levantan. Como lo ha enfatizado el juez Cançado Trindade, “la interpretación y aplicación de la Convención Americana no excluyen las del derecho internacional general; todo lo contrario, las requieren”.<sup>98</sup>

<sup>98</sup> Véase voto razonado del juez Cançado Trindade en el caso *La Masacre Plan de Sánchez vs. Guatemala*, Serie C, núm. 105, Sentencia del 29 de abril de 2004, párrafo 27.