

Corte Interamericana de Derechos Humanos

Jurisprudencia sobre el Derecho de los Niños



Centro por la Justicia y el Derecho Internacional
Center for Justice and International Law
Centro pela Justiça e o Direito Internacional
Pemontón Kowantok Wacüpe Yúwanin Pataset



Save the Children
Suecia

Corte Interamericana de Derechos Humanos

Jurisprudencia sobre el Derecho de los Niños

INDICE

1. Opiniones Consultivas
2. Casos Contenciosos
3. Medidas Provisionales
4. Anexos

Opiniones Consultivas

Pág. 4

OC-17/2002 de 28 de agosto de 2002.

Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño.

I	Presentación de la consulta	párrs.	1-4
II	Procedimiento ante la Corte	párrs.	5-15
III	Competencia	párrs.	16-36
IV	Estructura de la opinión	párr.	37
V	Definición de niño	párrs.	38-42
VI	Igualdad	párrs.	43-55
VII	Interés Superior del Niño	párrs.	56-61
VIII	Deberes de la familia, la sociedad y el Estado		
	Familia como núcleo central de la protección	párrs.	62-70
	Separación excepcional del niño de su familia	párrs.	71-77
	Instituciones y personal	párrs.	78-79
	Condiciones de vida y educación del niño	párrs.	80-86
	Obligaciones positivas de protección	párrs.	87-91
IX	Procedimientos judiciales o administrativos en que participan los niños		
	Debido proceso y garantías	párrs.	92-98
	Participación del niño	párrs.	99-102
	Proceso administrativo	párr.	103
	Procesos judiciales		
	Imputabilidad, delincuencia y estado de riesgo	párrs.	104-114
	Debido proceso	párrs.	115-119
a)	Juez Natural	párr.	120
b)	Doble instancia y recurso efectivo	párrs.	121-123
c)	Principio de Inocencia	párrs.	124-131
d)	Principio de contradictorio	párrs.	132-133
e)	Principio de publicidad	párr.	134
	Justicia alternativa	párrs.	135-136
X	Opinión	párr.	137

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

**OPINIÓN CONSULTIVA OC-17/2002
DE 28 DE AGOSTO DE 2002,
SOLICITADA POR LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS**

Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño

Estuvieron presentes:

Antônio A. Cançado Trindade, Presidente;
Alirio Abreu Burelli, Vicepresidente;
Máximo Pacheco Gómez, Juez;
Hernán Salgado Pesantes, Juez;
Oliver Jackman, Juez;
Sergio García Ramírez, Juez y
Carlos Vicente de Roux Rengifo, Juez.

Estuvieron, además, presentes:

Manuel E. Ventura Robles, Secretario y
Pablo Saavedra Alessandri, Secretario adjunto.



LA CORTE

integrada en la forma antes mencionada,

emite la siguiente Opinión Consultiva:

I PRESENTACIÓN DE LA CONSULTA

1. El 30 de marzo de 2001 la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "la Comisión" o "la Comisión Interamericana"), en razón de lo que dispone el artículo 64.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante "la Convención Americana", "la Convención" o "el Pacto de San José"), sometió a la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "la Corte Interamericana", "la Corte" o "el Tribunal") una solicitud de Opinión Consultiva (en adelante "la consulta") sobre la interpretación de los artículos 8 y 25 de la Convención Americana, con el propósito de determinar si las medidas especiales establecidas en el artículo 19 de la misma Convención constituyen "límites al arbitrio o a la discrecionalidad de los Estados" en relación a niños, y asimismo solicitó la formulación de criterios generales válidos sobre la materia dentro del marco de la Convención Americana.

2. En criterio de la Comisión Interamericana la consulta tiene como antecedente que

[e]n distintas legislaciones y prácticas de los países americanos, la vigencia de los derechos y garantías reconocidos en los artículos 8 y 25 por la Convención Americana no es plena respecto a los niños como sujetos y actores en jurisdicción penal, civil y administrativa, por asumirse que la obligación de protección por el Estado para suplir la falta de plenitud de juicio de los menores, puede hacer pasar a segundo plano dichas garantías. Eso implica que los derechos de los menores de edad a las garantías judiciales y a la protección judicial pueden ser menoscabados o restringidos. Por ende también otros derechos reconocidos cuya vigencia depende de la efectividad de las garantías judiciales como los derechos a la integridad personal, a la libertad personal, a la protección de la honra y la dignidad, y a la protección de la familia.

3. De conformidad con las manifestaciones de la Comisión, existen ciertas "premisas interpretativas" que autoridades estatales aplican al momento de dictar medidas especiales de protección a favor de menores, las cuales tienden al debilitamiento de las garantías judiciales de éstos. Dichas medidas son las siguientes:



- a. Los menores son incapaces de juicio pleno sobre sus actos y por consiguiente su participación por sí o a través de sus representantes se reduce o anula tanto en lo civil como en lo penal.
- b. Esa carencia de juicio y personería es presumida por el funcionario judicial o administrativo, que, al tomar decisiones que entiende basadas en lo que considera los “mejores intereses del niño”, deja en segundo plano esas garantías.
- c. Las condiciones del entorno familiar del niño (situación económica y de integración familiar, falta de recursos materiales de la familia, situación educacional, etc.) pasan a ser factores centrales de decisión respecto al tratamiento cuando un niño o adolescente es puesto bajo la jurisdicción penal o administrativa para decidir su responsabilidad y su situación en relación con una presunta infracción, o para la determinación de medidas que afectan derechos como el derecho a la familia, a la residencia o a la libertad.
- d. La consideración de que el menor está en situación irregular (abandono, deserción educativa, falta de recursos de su familia, etc.) puede usarse para intentar justificar la aplicación de medidas normalmente reservadas como sanción para figuras delictivas aplicables sólo bajo debido proceso.

4. La Comisión incluyó en la consulta una solicitud a este Tribunal para que se pronuncie específicamente sobre la compatibilidad de las siguientes medidas especiales que algunos Estados adoptan en relación a menores, con los artículos 8 y 25 de la Convención Americana:

- a) la separación de jóvenes de sus padres y/o familia por considerarse, al arbitrio del órgano decisor y sin debido proceso legal, que sus familias no poseen condiciones para su educación y mantenimiento;
- b) la supresión de la libertad a través de la internación de menores en establecimientos de guarda o custodia, por considerárselos abandonados o proclives a caer en situaciones de riesgo o ilegalidad; causales que no configuran figuras delictivas sino condiciones personales o circunstanciales del menor[;]
- c) la aceptación en sede penal de confesiones de menores obtenidas sin las debidas garantías;
- d) la tramitación de juicios o procedimientos administrativos en los que se determinan derechos fundamentales del menor, sin la garantía de defensa del menor[; y]
- e) [l]a determinación en procedimientos administrativos y judiciales de derechos y libertades sin la garantía al derecho de ser oído personalmente y la no consideración de la opinión y preferencias del menor en esa determinación.



II PROCEDIMIENTO ANTE LA CORTE

5. Mediante notas de 24 de abril de 2001, la Secretaría de la Corte (en adelante "la Secretaría"), en cumplimiento de lo que dispone el artículo 62.1 del Reglamento de la Corte (en adelante "el Reglamento")¹, transmitió el texto de la consulta a los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos (en adelante "OEA"), al Instituto Interamericano del Niño, al Consejo Permanente y, por intermedio del Secretario General de la OEA, a los órganos de la Organización que - por sus competencias- pudieran tener interés en la materia. Asimismo, les informó que el Presidente de la Corte (en adelante "el Presidente"), en consulta con los demás jueces que integran el Tribunal, dispuso que las observaciones escritas y otros documentos relevantes sobre la consulta deberían ser presentados en la Secretaría a más tardar el 31 de octubre de 2001.

6. El 7 de agosto de 2001 el Instituto Interamericano del Niño presentó sus observaciones escritas en relación con la solicitud de opinión consultiva.

7. Los Estados Unidos Mexicanos y la República de Costa Rica presentaron sus observaciones escritas el 31 de octubre de 2001.

8. Conforme a la prórroga del plazo de presentación de observaciones que el Presidente concedió a la Comisión Interamericana, ésta presentó nuevas precisiones el 8 de noviembre de 2001.

9. Las siguientes organizaciones no gubernamentales presentaron sus escritos en calidad de *amici curiae*, entre el 16 y el 29 de octubre de 2001

- la Coordinadora Nicaragüense de ONG's que trabaja con la Niñez y la Adolescencia (en adelante "CODENI");
- el Instituto Universitario de Derechos Humanos, A.C. de México; y
- la Fundación Rafael Preciado Hernández, A.C. de México.

10. Por Resolución de 12 de abril de 2002, el Presidente dispuso la realización de una audiencia pública sobre la consulta en la sede de la Corte el 21 de junio de 2002, a partir de las 10:00 horas, e instruyó a la Secretaría para que oportunamente invitase a participar en dicho procedimiento oral a quienes hubiesen sometido por escrito sus puntos de vista al Tribunal.

11. Las siguientes organizaciones presentaron sus escritos en calidad de *amici curiae*, entre el 18 de junio y el 2 de agosto de 2002:

- Instituto Latinoamericano de Naciones Unidas para la Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente (en adelante "ILANUD");
 - Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (en adelante "CEJIL");
- y

¹ De conformidad con la Resolución de la Corte de 13 de marzo de 2001 sobre Disposiciones Transitorias al Reglamento de la Corte, la presente Opinión Consultiva se dicta en los términos del Reglamento adoptado en la Resolución de la Corte de 16 de septiembre de 1996.



- la Comisión Colombiana de Juristas.

12. El 21 junio de 2002, con anterioridad al inicio de la audiencia pública convocada por el Presidente, la Secretaría entregó a los comparecientes el conjunto de escritos de observaciones y documentos presentados, hasta ese momento.

13. Comparecieron a la audiencia pública,

por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos:
Mary Ana Beloff.

por los Estados Unidos Mexicanos:
Embajador Carlos Pujalte Piñeiro;
Ruth Villanueva Castilleja; y
José Ignacio Martín del Campo.

por Costa Rica:
Arnoldo Brenes Castro;
Adriana Murillo Ruin;
Norman Lizano Ortiz;
Rodolfo Vicente Salazar;
Mauricio Medrano Goebel; e
Isabel Gámez Páez.

por el Instituto Universitario de Derechos Humanos, A.C. de México:
María Engracia del Carmen Rodríguez Moreleón;
Enoc Escobar Ramos;
María Cristina Alcayaga Núñez; y
Silvia Oliva de Arce.

por la Fundación Rafael Preciado Hernández, A.C de México:
Dilcy Samantha García Espinosa de los Monteros.

por el Centro de la Justicia y el Derecho Internacional:
Juan Carlos Gutiérrez;
Luguely Cunillera; y
Lourdes Bascary.

por el Instituto Latinoamericano de Naciones Unidas para la Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente:
Carlos Tiffer.

14. Durante la audiencia pública, el Presidente señaló a los participantes que podrían enviar observaciones adicionales a más tardar el 21 de julio siguiente. El 12 de julio siguiente informó a las partes intervinientes que la Corte había programado las deliberaciones sobre la consulta en la agenda de su LVI Período Ordinario de Sesiones, del 26 de agosto al 6 de septiembre de 2002. Los Estados de México, la Comisión, CEJIL y la Fundación Rafael Preciado Hernández, A.C. de México presentaron sus observaciones dentro del plazo concedido para el efecto.

*

*

*



15. La Corte resume de la siguiente manera la parte conducente de las observaciones escritas del Instituto Interamericano del Niño, los Estados participantes en este procedimiento,² la Comisión Interamericana y las Organizaciones no Gubernamentales :

Instituto Interamericano del Niño: En su escrito de 7 de agosto de 2001 expresó:

A partir de la aprobación de la Convención sobre los Derechos del Niño de 1989, los Estados del continente iniciaron un proceso de adecuación de su legislación a la luz de la doctrina de la protección integral, en la cual se considera al niño como sujeto pleno de derechos, dejando atrás la concepción de que es sujeto pasivo de medidas de protección. En ésta se contempla una jurisdicción altamente discriminante y excluyente, sin las garantías del debido proceso, en la que los jueces tienen amplias facultades discrecionales sobre cómo proceder en relación con la situación general de los niños. Se dio así la transición de un sistema "tutelar represivo" a uno de responsabilidad y garantista en relación con los niños, en el cual la jurisdicción especial se enmarca en el principio de legalidad, siguiendo las debidas garantías y se adoptan medidas "orientadas al reparo a la víctima y reeducación del menor de edad infractor a la ley, relegando a casos absolutamente necesarios el internamiento".

La Convención Americana sobre Derechos Humanos establece que los derechos en ella contemplados son propios de todo ser humano y, por ello, el pleno goce y ejercicio de los mismos está garantizado también para los niños (artículos 3 y 1.2 de la Convención Americana). En este sentido, no se debe confundir la capacidad de goce de derechos, inherente a la persona humana y que constituye una regla de *ius cogens*, con la incapacidad, relativa o absoluta, que tienen los niños menores de 18 años de ejercer determinados derechos por sí mismos. En relación con las medidas especiales identificadas por la Comisión Interamericana, señaló lo siguiente:

- **Separación de los menores de sus padres por considerar la autoridad que su familia no posee condiciones para su educación y sustento:** la carencia de recursos materiales no puede ser el único fundamento de la decisión, judicial o administrativa, que ordena la separación de la familia. Actuar de esa manera infringe garantías como, entre otras, la

² El texto completo de los escritos de observaciones presentados por los Estados, órganos, instituciones e individuos participantes en el procedimiento será publicado oportunamente en la serie "B" de publicaciones oficiales del Tribunal.



legalidad del procedimiento, la inviolabilidad de la defensa y la humanidad de la medida. Las medidas de este tipo deben ser impugnadas y consideradas inválidas;

-
- **Internación de menores considerados abandonados o en situación de riesgo, que no han incurrido en ningún delito:** la privación de libertad de jóvenes en situación de riesgo social, siguiendo los principios de la doctrina de la situación irregular, significa la aplicación de una sanción no tipificada, lo cual vulnera el principio de legalidad de la pena, con el agravante de que por lo general se ordena sin definir su duración. Asimismo, contraría las reglas del debido proceso.
-
- **Aceptación de confesiones de menores en sede penal sin las debidas garantías:** no obstante que la mayoría de las legislaciones del continente reconoce garantías judiciales, por lo general las confesiones de niños se obtienen sin haber seguido un procedimiento de detención adecuado o sin la presencia del representante legal del niño o de un familiar, lo cual es suficiente para declarar nulo el procedimiento aplicado;
-
- **Tramitación de procedimientos administrativos o judiciales relativos a derechos fundamentales del menor, sin las debidas garantías y sin considerar su opinión o preferencias:** procesos realizados de la manera descrita vulneran garantías fundamentales como los principios de culpabilidad, legalidad y humanidad, así como garantías procesales (jurisdiccionalidad, contradicción, inviolabilidad de la defensa, presunción de inocencia, impugnación, legalidad del procedimiento y publicidad del proceso).
-

A la luz de las prácticas descritas, el Instituto estableció la necesidad de hacer una revisión del proceso de adecuación de la legislación de los Estados americanos a los principios de la Convención sobre los Derechos del Niño y la Convención Americana, pues todavía hoy existen países que no han armonizado enteramente su normativa a esos principios, de conformidad con el artículo 2 de la Convención Americana. Concluyó señalando que los artículos 8, 19 y 25 de la Convención Americana deben constituir un límite a la facultad discrecional de los Estados para dictar medidas especiales de protección a los niños. En consecuencia, aquéllos deben “adecuar sus legislaciones y sus prácticas nacionales en consonancia a estos principios”.



Por otro lado el Instituto expresó, en sus anexos, que la realidad muestra que los sectores especialmente vulnerables de la sociedad se ven privados de la protección de sus derechos humanos, lo cual resulta contrario al principio de universalidad de los mismos.

En este sentido, señaló que la llamada doctrina de la situación irregular considera que son “niños” quienes tengan sus necesidades básicas satisfechas, y “menores”, quienes se encuentren marginados socialmente y no puedan satisfacer sus necesidades básicas. Para tratar a estos últimos se desarrollan legislaciones que consideran a los niños como “objetos de protección y control”, y se establecen jurisdicciones especiales, las cuales resultan excluyentes y discriminatorias, niegan a los niños la condición de sujetos de derecho y vulneran sus garantías fundamentales. Asimismo, “judicializan” los problemas psicosociales de la niñez y crean la figura del juez de niños, quien, con amplias facultades discrecionales, tiene la función de resolver los problemas de este grupo social, ante la falta de políticas sociales de protección por parte del Estado.

Dichas jurisdicciones desatienden el principio de legalidad, la distinción entre las capacidades de ejercicio y goce de derechos, la proporcionalidad de la pena y el debido proceso. Asimismo, el sistema no respeta las edades para los diversos tipos de intervención, no se inspira en políticas resocializantes o reeducativas y propicia que niños no infractores sean internados, indiferenciadamente, con menores de edad que han infringido la ley. Se pudo determinar, a través de un estudio del Instituto Latinoamericano de las Naciones Unidas para la Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente (en adelante “ILANUD”), que el perfil del niño infractor se conforma con los siguientes datos: sexo masculino, retraso escolar de 4 años, residente en zonas marginales, desarrollo de actividades ilícitas para contribuir al soporte de su núcleo familiar, familia desintegrada, o con padre que se desempeña en una actividad laboral de menor ingreso o está desempleado, y madre dedicada al servicio doméstico o a una actividad de baja calificación laboral.

La Convención sobre los Derechos del Niño desarrolló una nueva concepción que distingue entre abandono y conducta irregular. La primera figura requiere políticas de orden administrativo, mientras que la segunda supone decisiones de carácter jurisdiccional.

Se establece, asimismo, que los niños son inimputables penalmente, aunque a los sujetos de 12 a 18 años que infringen la ley se les somete a una jurisdicción especial, que puede aplicar sanciones consistentes en medidas



socio-educativas. Este sistema de justicia especial, además de los caracteres básicos de todo órgano jurisdiccional, se basa en los siguientes principios:

- a. responsabilidad ante la infracción:** el contenido sancionatorio de la nueva jurisdicción sólo se debe aplicar a niños mayores de 12 años y menores de 18 años que hayan infringido la ley penal -por la inimputabilidad de los menores de 18 años-, y las medidas adoptadas pueden ser recurridas por los mismos niños. El Estado debe adoptar sobre estas personas una política rehabilitatoria, de manera que los adolescentes que infrinjan la ley “se hacen merecedores de una intervención jurídica” distinta de la prevista por el código penal para los adultos. En particular, deberán establecerse jurisdicciones especializadas para conocer de las infracciones a la ley por parte de niños, que además de satisfacer los rasgos comunes de cualquier jurisdicción (imparcialidad, independencia, apego al principio de legalidad), resguarde los derechos subjetivos de los niños, función que no compete a las autoridades administrativas.
- b. despenalización del sistema de justicia juvenil:** en consideración a que la sanción en esta jurisdicción especial busca rehabilitar y no reprimir, el internamiento debe ser la última medida. Antes deben valorarse otras medidas de carácter socio-educativo como: orientación familiar, imposición de reglas de conducta, prestación de servicios a la comunidad, obligación de reparar el daño y libertad asistida. Las medidas deben ser siempre proporcionales y estar fundamentadas en el interés superior del niño y su reintegración familiar y comunitaria;
- c. separación de funciones administrativas y jurisdiccionales:** se debe diferenciar entre la protección social, que busca ofrecer las condiciones necesarias para que el niño desarrolle su personalidad y satisfaga sus derechos fundamentales, y protección jurídica, entendida como una función de garantía que tiene como objetivo decidir sobre los derechos subjetivos de los niños;
- d. garantía de los derechos:** las garantías englobadas dentro del debido proceso deben respetarse en tres momentos: i. al momento de la detención, la cual debe sustentarse en una orden judicial, salvo casos de infracciones *in fraganti*, y debe ser ejecutada por



personal policial capacitado en el tratamiento de adolescentes infractores, es decir, personal especial; ii. en el desarrollo de los procedimientos judiciales, tanto los de carácter sustantivo (principios de culpabilidad, legalidad y humanidad), como los de carácter procesal (principios de jurisdiccionalidad, contradicción, inviolabilidad de la defensa, presunción de inocencia, impugnación, legalidad del procedimiento y publicidad del proceso); y iii. en el cumplimiento de una medida reeducativa o de internamiento. Esta debe ser supervisada por el órgano competente. En caso de privación de libertad, se debe acatar la prohibición de recluir a niños en establecimientos para adultos, y en general, respetar los derechos del niño a conocer el régimen al cual está sujeto, recibir asesoría jurídica eficaz, continuar el desarrollo educativo o profesional, realizar actividades recreativas, conocer el procedimiento para presentar quejas, estar en un ambiente físico adecuado e higiénico, contar con atención médica suficiente, recibir visitas de sus familiares, mantener contacto con la comunidad local y ser reintegrado gradualmente a la normalidad social.

- e. Participación de la comunidad en las políticas reeducativas y de reinserción familiar y social:** constituye un elemento esencial dentro de la nueva justicia juvenil, pues las medidas buscan la reinserción gradual y progresiva de los niños infractores en la sociedad.

Costa Rica:

En sus intervenciones, tanto escritas como orales, el Estado de Costa Rica manifestó:

a. En relación con la interpretación de los artículos 8, 19 y 25 de la Convención Americana:

Las garantías de los artículos 8 y 25 de la Convención Americana, en relación con el artículo 19 del mismo instrumento deben interpretarse en dos sentidos: uno negativo, en razón de que dichas disposiciones sí constituyen límites al arbitrio de los Estados, pues éstos no pueden legislar en detrimento de esas garantías básicas; y otro positivo, que implica permitir su adecuado ejercicio, tomando en cuenta que los artículos mencionados no impiden adoptar disposiciones específicas en materia de niñez que amplíen las garantías ahí contempladas.

Las garantías de los artículos 8 y 25 de la Convención Americana deben aplicarse a la luz de la especialidad que



el propio Pacto de San José ha reconocido a la materia de infancia y adolescencia, en el sentido de “proteger reforzadamente los derechos de niños”, tal como sucede con otras situaciones especiales como son las consagradas en sus artículos 5.5 y 27 de la Convención. Por ello deben “leerse transversalmente” -y utilizando criterios amplios de interpretación- con lo establecido en la Convención sobre los Derechos del Niño. Por esa razón, la aplicación de dichos artículos debe considerar los principios de interés superior de los niños, protección integral, justicia especializada, presunción de minoridad, principio de lesividad, confidencialidad y privacidad, y formación integral y reinserción en la familia y la sociedad, así como la precisión acerca de la manera y condiciones en que los niños pueden acceder a esos recursos judiciales, tomando en cuenta que su capacidad de actuar no es plena, “sino que está vinculada al ejercicio de la autoridad parental, y determinada por su grado de madurez emocional y capacidad de discernimiento”.

El artículo 19 de la Convención Americana obliga a los Estados a desarrollar la normativa para garantizar las medidas de protección que los niños requieran en su condición de tales, de manera que cualquier desarrollo normativo que los Estados elaboren en torno a las medidas de protección para la niñez debe reconocer que los niños son sujetos de derechos propios, que deben realizarse dentro del concepto de protección integral. Estas medidas positivas “no consagran una potestad discrecional del Estado” con respecto a esta población.

Los derechos reconocidos en los artículos 8 y 25 de la Convención han sido contemplados y desarrollados en el artículo 40 de la Convención sobre los Derechos del Niño. Asimismo, agregó que son relevantes para esta solicitud de opinión los artículos 3, 9, 12.2, 16, 19, 20, 25 y 37 del mismo instrumento internacional.

La Convención sobre los Derechos del Niño reconoce la protección especial que el Estado debe brindar a los niños, particularmente en materia de administración de justicia, y reconoce como una prioridad que los conflictos en los que haya niños involucrados se resuelvan, siempre que ello sea posible, sin acudir a la vía penal; en caso de recurrir a ésta, siempre se les deben reconocer las mismas garantías de que gozan los adultos, así como aquellas específicas propias de su condición de niños. Dicha Convención se remite, asimismo, a otros instrumentos internacionales como las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de Justicia a



Menores (Reglas de Beijing), las Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil (Directrices de Riad) y las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad.

En Costa Rica, específicamente, estas normas internacionales han sido introducidas en las instancias administrativas, judiciales y penitenciarias. Además, existe un Código de la Niñez y la Adolescencia (1998), que establece un proceso especial de protección en caso de acción u omisión de la sociedad o el Estado, de los padres o responsables, o de acciones u omisiones que los niños cometen en su propio agravio. Este proceso está a cargo del Patronato Nacional de la Infancia, en primera instancia, y contempla la posibilidad de que las decisiones de éste sean recurridas en la vía jurisdiccional. Por otro lado, existe también una Ley de Justicia Penal Juvenil (1996), en la que se consagran garantías rigurosas y medidas de protección de naturaleza y contenido diferentes, aplicables a los niños que infringen la ley penal. Para la observancia de dichas garantías a nivel judicial se requería la "creación de Juzgados Penales Juveniles, el Tribunal Superior Penal Juvenil, Juzgados de Ejecución de la Pena, Defensa Penal Juvenil, Ministerio Público especializado, [y] Policía Judicial Juvenil".

En relación con las medidas concretas identificadas por la Comisión, Costa Rica manifestó que dichas "situaciones no [puede entenderse] como 'medidas de protección' válidas en los términos del artículo 19 de la Convención Americana", pues éstas responden a situaciones que en Costa Rica se dieron antes de la entrada en vigor de la legislación actual, que es acorde con la Convención sobre los Derechos del Niño.

- Separación de los jóvenes de sus padres por considerar la autoridad que su familia no posee condiciones para su educación o mantenimiento: ésta "resultaría violatoria del artículo 19 de la Convención Americana, así como de los artículos 8 y 25 [del] mismo cuerpo legal y de los artículos 9, 12.2 y 40 de la Convención sobre los Derechos del Niño". En Costa Rica se puede aplicar una medida, conforme al Código de la Niñez y la Adolescencia, con garantía de debido proceso la cual se trata de una medida de protección provisional en familias sustitutas, o abrigo temporal en entidades públicas o privadas.



- Internación de menores en establecimientos de custodia, por considerarlos abandonados o en situación de riesgo o ilegalidad, sin que hayan incurrido en delito:

esta medida constituye un reflejo de la doctrina de la situación irregular, y por lo tanto, resultaría violatoria de los artículos 7, 8, 19 y 25 de la Convención Americana, así como de los artículos 25, 37 y 40 de la Convención sobre los Derechos del Niño. En Costa Rica, cuando viene al caso una medida como la descrita, se otorga la posibilidad de apelación en vía judicial, bajo los parámetros del debido proceso y escuchando la opinión del niño.

- Aceptación de confesiones de menores en sede penal sin las debidas garantías:

se vulneraría los artículos 19, 8.2 inciso g) y 8.3 de la Convención Americana, además de la garantía señalada en el artículo 40, inciso 2.b). Conforme a la legislación costarricense, el niño tiene el derecho de abstenerse de declarar.

- Tramitación de procedimientos administrativos relativos a derechos fundamentales del niño, sin la garantía de defensa de éste:

la hipótesis planteada violaría los artículos 8, 19 y 25 del Pacto de San José, así como los artículos 12, inciso 2) y 40 de la Convención sobre los Derechos del Niño. En el caso de Costa Rica, la legislación ha sido adaptada a los instrumentos internacionales mencionados.

En conclusión, el Estado afirmó que se ha superado la concepción de que los niños son “seres incompletos que deben ser objeto de protección”, desde un punto de vista técnico, los artículos 8 y 25 de la Convención Americana no constituyen límites a la actividad del Estado “en tanto [...] que no impiden mejorar el estándar de tutela y garantía especificando estas disposiciones para la materia de la niñez”. De esta manera, “los menores de edad por su condición pueden y deben gozar de mayores y especiales garantías a las establecidas para los adultos, pero en ningún caso de menores garantías o de debilitamiento de ellas con el pretexto de una protección mal entendida”.

f. Sobre la Convención sobre los Derechos de Niño:

A nivel internacional se ha reconocido la existencia de un principio universal de protección especial a la niñez, en razón de encontrarse en una posición de “desventaja y mayor vulnerabilidad” frente a otros sectores de la población, y por enfrentar necesidades específicas. En



ese sentido se pronuncia la Declaración de los Derechos del Niño, aprobada por la Asamblea General de la ONU en 1959. Sin embargo, fue hasta 1989, con la Convención sobre los Derechos del Niño, que se dio “una verdadera transformación cualitativa en la interpretación, comprensión y atención de las personas menores de edad, y por consiguiente en su condición social y jurídica”. Dicha Convención contiene una serie de principios y disposiciones relativos a la protección de los niños y constituye un paradigma de las nuevas orientaciones que deben regir la materia. En particular, contempla la necesidad de atender el interés superior del niño, la regla de que no sea separado de sus padres contra la voluntad de éstos y la posibilidad de que el niño sea escuchado en todo procedimiento judicial o administrativo que lo afecte; los niños infractores de la ley deben ser tratados “de manera acorde con el fomento de su sentido de la dignidad y la importancia de promover una función constructiva en la sociedad”.

g. Doctrina de la protección integral:

Con la Convención sobre los Derechos del Niño se abandonó la antigua doctrina de la situación irregular, que consideraba a los niños incapaces de asumir responsabilidad por sus acciones. Por ello, se constituían en objetos pasivos de la intervención “proteccionista” o represiva del Estado. Además, esa doctrina creaba una distinción entre “niños”, que tenían cubiertas sus necesidades básicas, y “menores”, que eran miembros de la población infantil con sus necesidades básicas insatisfechas, y se encontraban por lo tanto, en una “situación irregular”. Para este segundo grupo, el sistema tendía a judicializar e institucionalizar cualquier problema vinculado con su condición de menores, y la figura del “juez tutelar” sobresalía como una forma de restituir las carencias del niño.

Esta Convención, junto con otros instrumentos internacionales, acogió la doctrina de la protección integral, que reconoce al niño su condición de sujeto de derecho y le confiere un papel principal en la construcción de su propio destino. En materia penal, específicamente, significó el cambio de una jurisdicción tutelar a una punitivo-garantista, en la cual, entre otras medidas, se reconocen plenamente los derechos y garantías de los niños; se les considera responsables de sus actos delictivos; se limita la intervención de la justicia penal al mínimo indispensable; se amplía la gama de sanciones, basadas en principios educativos; y



se reduce al máximo la aplicación de las penas privativas de la libertad.

h. Surgimiento del Derecho de la niñez y la adolescencia:

La Convención sobre los Derechos del Niño, entre otros instrumentos internacionales, y la elaboración de la doctrina de la protección integral trajeron consigo el surgimiento del Derecho de los niños como una nueva rama jurídica, basada en tres pilares fundamentales: *el interés superior del niño*, entendido como la premisa bajo la cual se debe interpretar, integrar y aplicar la normativa de la niñez y la adolescencia, y que constituye, por ello, un límite a la discrecionalidad de las autoridades en la adopción de decisiones relacionadas con los niños; *el menor de edad como sujeto de derecho*, de manera que se reconocen a éste tanto los derechos humanos básicos como los que sean propios de su condición de niño; y *el ejercicio de los derechos fundamentales y su vínculo a la autoridad parental*: siendo que la autoridad parental tiene como único fin procurar al niño la protección y los cuidados indispensables para garantizar su desarrollo integral, constituye una responsabilidad y un derecho para los padres, pero también un derecho fundamental para los niños a ser protegidos y orientados hasta alcanzar su plena autonomía. Por ello, el ejercicio de autoridad debe disminuir conforme avanza la edad del niño.

Como conclusión, Costa Rica manifestó que “las disposiciones de los artículos 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos resultan insuficientes por sí mismas para asegurar a las personas menores de edad el respeto de las garantías y derechos reconocidos por ese instrumento a todas las personas”, y por ello deben considerarse una serie de principios y garantías propias de la materia de la niñez, para conformar así un núcleo fundamental sobre los derechos de los niños, que contemple un principio de discriminación positiva con el propósito de procurar una equidad y compensar, “mediante el reconocimiento de mayores y más específicas garantías, estas situaciones de franca desigualdad que existen en la realidad”. Para esto, afirmó, es necesario que todos los Estados ratifiquen la Convención sobre los Derechos del Niño y armonicen su legislación con los principios en ella contemplados.

Estados Unidos Mexicanos: En sus comunicaciones escritas y orales, México manifestó:



Los niños no deben ser considerados “objetos de protección segregativa”, sino sujetos de pleno derecho que deben recibir protección integral, y gozar de todos los derechos que tienen las personas adultas, además de “un grupo de derechos específicos que se les otorga por la particularidad de que los niños se encuentran en desarrollo”. No sólo se deben proteger sus derechos, sino también es necesario adoptar medidas especiales de protección, conforme al artículo 19 de la Convención Americana y un conjunto de instrumentos internacionales en materia de niñez.

Los dos grandes principios que rigen los derechos humanos son los de no discriminación e igualdad ante la ley, cuyo reconocimiento debe realizarse a favor de todas las personas, “sin distinguir si el beneficiario de [e]stos [derechos es un niño, un joven o un adulto]”. En consecuencia, las medidas que plantea la Comisión Interamericana en su escrito de consulta “estarían relacionad[as] con cuestiones de eficacia de las normas de la Convención, más que de compatibilidad de sus respectivos alcances”.

- **Separación de los jóvenes de sus padres por considerar la autoridad que su familia no posee condiciones para su educación o sustento:** se rechaza el término “jóvenes”, por su ambigüedad, y se opta por el concepto de “menores”, que resulta más preciso para referirse a este sector de la población. Asimismo, el Estado considera que debe distinguirse entre “la separación del menor motivada por la falta de condiciones de sus familiares para su educación, y segundo la separación del menor por la falta de condiciones para su mantenimiento. Al respecto, es indudable que en ambos casos el órgano facultado para tomar dicha determinación debe de respetar siempre las reglas del debido proceso legal”. Conforme al artículo 9 de la Convención sobre los Derechos del Niño, la separación del niño de sus padres debe ser excepcional, limitarse a los casos de maltrato o descuido, y adoptarse para proteger el interés superior del niño. En ese sentido, los artículos 8 y 25 de la Convención Americana, “más que representar un límite al arbitrio o a la discreción de los Estados para dictar medidas de protección de acuerdo al artículo 19 de la misma, constituyen el cauce por el cual deben transitar necesariamente dichas acciones” para ser



consideradas acordes con las obligaciones del Estado derivadas de la propia Convención.

- **Internación de menores en establecimientos de custodia, por considerarlos abandonados o en situación de riesgo o ilegalidad, sin que hayan incurrido en delito:** en las tres hipótesis planteadas, abandono, riesgo o ilegalidad, corresponde a los Estados instrumentar programas de protección social de los niños. Dichos programas deben contemplar la existencia de órganos de control que supervisen la aplicación y legalidad de aquéllos, así como la adopción de medidas oportunas para prevenir o remediar las situaciones descritas por la Comisión en que se encuentren los niños.

El Estado debe adoptar medidas para la protección y el cuidado de los niños abandonados, por tratarse de un sector social muy vulnerable, incluso sujeto a mayor protección que la población en situación de peligrosidad que, de conformidad con el artículo 19 de la Convención Americana, los artículos 3.2 y 20 de la Convención sobre los Derechos del Niño y el artículo 9 de las Directrices de Riad. El internamiento de niños en establecimientos de guarda debe tener carácter provisional y considerarse “una medida que ayudará al niño a encauzar debidamente su proyecto de vida”. Los Estados deberán cuidar que el internamiento de niños en establecimientos de guarda o de custodia, tenga carácter cautelar o provisional, y que su pertinencia y duración estén debidamente sustentadas en estudios especializados y sean revisadas periódicamente por la vía administrativa o judicial. En México, el abandono de niños constituye un delito.

Los niños en situación de riesgo, llamados “niños de la calle”, también deben ser abarcados por medidas de prevención y protección. Siguiendo los términos establecidos por este Tribunal en el *Caso Villagrán Morales y otros*, los Estados deben adoptar medidas, tanto legislativas como institucionales, para proteger y garantizar los derechos de los niños en situación de riesgo. Entre estas medidas puede figurar, igual que en el caso de los niños en estado de abandono, el internamiento en establecimientos de guarda o custodia, siempre que éstos sirvan al objetivo de “garantizar el pleno y armonioso desarrollo de [la] personalidad [del niño]”. La medida debe adaptarse con observancia de las garantías correspondientes, previa consideración del punto de vista del niño, tomando en cuenta su edad y madurez, y ser



siempre impugnables.

El Estado tiene la obligación de elaborar programas de prevención del delito. El internamiento de niños sin que hayan cometido una falta y sin respetar las garantías del debido proceso, constituiría una violación a los artículos 7 y 8 de la Convención Americana, al artículo 40 de la Convención sobre los Derechos del Niño, a la Constitución mexicana y al principio, fundamental en el Derecho penal de *nulla poena sine lege*.

En el supuesto de privación de la libertad de los niños, la detención debe realizarse conforme a la ley, durante el período más breve que proceda y siguiendo los principios de excepcionalidad, determinación temporal y último recurso. Asimismo, las condiciones en las que el niño puede ser detenido deben ser las mismas que rigen la detención de los adultos, pero reconociendo que "la niñez requiere de derechos adicionales y de un cuidado especial". Además, para la detención de niños "deben darse condiciones mucho más específicas en las que resulte imposible resolver la situación con cualquier otra medida".

- **Aceptación de confesiones de menores en sede penal sin las debidas garantías:** el Estado señaló que todo niño debe gozar de garantías mínimas cuando se desarrolla un proceso judicial contra él, entre ellas: presunción de inocencia, obligación de la autoridad de dar aviso a los representantes del niño de cualquier actuación que se adopte para o contra éste, derecho a ser asistido legalmente y derecho de ofrecer pruebas. En consecuencia, cualquier declaración en sede penal que se obtenga sin las garantías procesales mínimas, no debe tener valor probatorio.
- **Tramitación de procedimientos administrativos relativos a derechos fundamentales, sin la garantía de defensa del menor:** los niños tienen derecho a ser asistidos por un abogado, en cualquier procedimiento seguido contra ellos. El desarrollo de procesos o procedimientos administrativos sin esa garantía constituye una violación de los derechos consagrados en los artículos 8 y 25 de la Convención Americana.
- **Determinación en procedimientos administrativos o judiciales de derechos fundamentales del menor, sin haber oído a éste y considerar su opinión:** conforme a la



Convención sobre los Derechos del Niño, el Estado debe garantizar al niño las condiciones que le permitan formarse un juicio propio y expresar opinión en los asuntos que lo afecten. Sin embargo, la libertad de expresar su opinión no es ilimitada; la autoridad debe valorarla según la posibilidad que tenga el niño de formarse un juicio propio, atendiendo a su edad y madurez, de conformidad con el artículo 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño. Asimismo, el derecho a ser oído constituye una garantía fundamental que debe respetarse en todo procedimiento administrativo o judicial, como han reconocido el sistema interamericano de protección a los derechos humanos y el orden jurídico mexicano, tanto en lo que respecta a la legislación, como en lo que toca al desarrollo jurisprudencial.

Ante la ausencia de un instrumento interamericano que regule específicamente el derecho de los niños, la Convención sobre los Derechos del Niño constituye, como lo ha señalado esta misma Corte, parte del *corpus iuris* "que debe servir para fijar el contenido y los alcances de la disposición general definida, justo en este artículo 19 a que se hace referencia".

Finalmente, el Estado señaló que el niño es sujeto de derechos, incluso antes de su nacimiento, sin perjuicio de que la capacidad de ejercicio se adquiriera hasta la mayoría de edad, es decir: "sea un menor trabajador, sea un menor estudiante, sea un menor discapacitado, sea un menor infractor, tiene el derecho a la tutela, por su condición especial de menor de edad".

Comisión Interamericana de Derechos Humanos:

En sus intervenciones escritas y orales, la Comisión Interamericana manifestó:

La aprobación de la Convención sobre los Derechos del Niño constituyó "la culminación de un proceso durante el cual se construyó el llamado modelo o doctrina de la protección integral de los derechos del niño". Este nuevo sistema se caracteriza por:

- i. reconocer a los niños como sujetos de derechos y la necesidad de brindarles medidas especiales de protección, las cuales deben impedir intervenciones ilegítimas del Estado que vulneren sus derechos, y prever prestaciones positivas que les permitan disfrutar efectivamente sus derechos;
- ii. haber surgido con base en "los aspectos críticos" del modelo de la "situación irregular" que imperó en nuestra región por más de ochenta años;
- iii. dejar atrás la "judicialización" de asuntos exclusivamente sociales y el internamiento de los



niños o jóvenes cuyos derechos económicos, sociales y culturales se encuentran vulnerados;
iv. evitar la utilización de “eufemismos justificados por el argumento de la protección”, lo cual impida emplear los mecanismos de protección de derechos fundamentales propios del debido proceso;
v. brindar un trato diferenciado entre los niños cuyos derechos se encuentran vulnerados, y aquellos otros a quienes se les imputa la comisión de un hecho delictivo;
vi. adoptar las medidas de protección que promuevan los derechos del niño y que de ninguna manera los vulneren, considerando el consentimiento del niño y de su grupo familiar;
vii. desarrollar políticas públicas universales, así como “focalizadas y descentralizadas”, tendientes a hacer efectivos los derechos de los niños; y
viii. establecer un sistema de responsabilidad especial para adolescentes, respetuoso de todas las garantías materiales y procesales.

Con este nuevo modelo, “los Estados se comprometen a transformar su relación con la infancia”, abandonando la concepción del niño como “incapaz” y logrando el respeto de todos sus derechos, así como el reconocimiento de una protección adicional. Además, se enfatiza la protección a la familia por ser “el lugar por excelencia donde deben efectivizarse en primer lugar los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes cuyas opiniones deben ser priorizadas para la toma de decisiones familiares”. Esta protección a la familia se basa en los siguientes principios:

- a. Importancia de la familia como “ente de crianza y [...] principal núcleo de socialización del niño”;
- b. Derecho del niño a tener una familia y a convivir con ella, de manera que se evite la desvinculación de sus padres biológicos o de su familia extendida; de no ser ello posible, se deben buscar otras “modalidades de ubicación familiar” o, finalmente, recurrir a “entidades de abrigo de la comunidad”; y
- c. “Desjudicialización” de los asuntos relativos a cuestiones socioeconómicas y adopción de programas de ayuda social al grupo familiar, tomando en consideración que la simple falta de recursos del Estado no justifica la ausencia de estas políticas.



A pesar de que la Convención sobre los Derechos del Niño es uno de los instrumentos internacionales con mayor número de ratificaciones, no todos los países en el continente americano han armonizado sus legislaciones internas con los principios establecidos en ella, y los que lo han hecho han enfrentado dificultades para llevarlos a la práctica.

La Convención sobre los Derechos del Niño establece dos ámbitos de protección: a) de los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes en general, y b) el de los niños que han cometido un delito. En este último campo, los niños no sólo deben recibir las mismas garantías que los adultos, sino, además, una protección especial.

El Estado, incluido el Poder Judicial, tiene la obligación de aplicar los tratados internacionales. En ese sentido, la Comisión reconoce que la Convención sobre los Derechos del Niño, junto con otros instrumentos internacionales, constituyen un *corpus iuris* internacional para la protección de los niños, que puede servir como “guía interpretativa”, a la luz del artículo 29 de la Convención Americana, para analizar el contenido de los artículos 8 y 25 y su relación con el artículo 19, de la misma Convención.

Asimismo, aquellos instrumentos - entre los que se encuentran las “Reglas de Beijing”, las “Reglas de Tokio” y las “Directrices de Riad” - desarrollan la protección integral de los niños y adolescentes. Esta implica considerar al niño como sujeto pleno de derechos y reconocen las garantías con que cuenta en cualquier procedimiento en el que se afecten esos derechos. En el sistema interamericano, el niño debe disfrutar determinadas garantías específicas “en cualquier proceso en el cual esté en juego su libertad o cualquier otro derecho. Esto incluye cualquier procedimiento administrativo”, artículos 8 y 25 de la Convención Americana. Dichas garantías deben ser observadas, en especial, cuando el procedimiento significa la posibilidad de aplicar una medida privativa de libertad (llámese “medida de internación” o “medida de protección”). En la aplicación de medidas de privación de libertad de un niño, es preciso considerar dos principios: a) la privación de libertad constituye la *ultima ratio*³, y por ello es necesario preferir medidas de otra naturaleza,

³ Artículo 37 (b) de la Convención sobre los Derechos del Niño.



sin recurrir al sistema judicial, siempre que ello resulte adecuado⁴; y b) es preciso considerar siempre el interés superior del niño lo cual implica reconocer que éste es sujeto de derechos. Este reconocimiento supone en el caso de los niños se consideren medidas especiales que implican “mayores derechos que [los que se reconocen] a todas las otras personas” .

Los artículos 8 y 25 de la Convención Americana, en concordancia con el artículo 40 de la Convención sobre los Derechos del Niño, recogen garantías que deben observarse en cualquier proceso en el que se determinen derechos de un niño, entre ellas:

a. Juez Natural: “Toda persona tiene derecho a ser juzgada por un juez que sea competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley”. En este sentido, el artículo 5.5 de la Convención Americana contempla la necesidad de que los procesos acerca de menores de edad sean llevados antes jueces especializados⁵.

El artículo 40 de la Convención sobre los Derechos del Niño extiende la garantía del juez natural a los supuestos en los que se trate de autoridades estatales diferentes de los órganos jurisdiccionales, o de mecanismos alternativos, no judiciales, para resolver el conflicto.

b. Presunción de inocencia: no se deberá tratar como culpable a una persona acusada de haber cometido un delito, sino hasta que se haya establecido efectivamente su responsabilidad. La garantía abarca a los niños, imputables o no.

En materia de niñez, las legislaciones latinoamericanas tienden a considerar que se trata de un sistema de derecho penal de autor y no de acto, lo cual vulnera la presunción de inocencia.

Con anterioridad a la entrada en vigor de la Convención sobre los Derechos del Niño, el juez ejercía un papel “proteccionista” que le facultaba, en caso de encontrarse el niño en una situación de peligro o vulnerabilidad, a violentar sus derechos y

⁴ Artículo 40(3)(b) de la Convención sobre los Derechos del Niño.

⁵ La Comisión advierte que si bien la consulta es en relación con los artículos 8, 25 y 19, la norma citada en el artículo 5 de la Convención se relaciona con la materia sujeto a consulta.



garantías. Inclusive bastaba la simple imputación de un delito para suponer que el niño se encontraba en situación de peligro, lo cual atraía la imposición de alguna medida, por ejemplo, de internación. Sin embargo, gracias a la aprobación de la Convención sobre los Derechos del Niño, los jueces están obligados a respetar las garantías de éste. Es necesario “considerar la investigación y eventual sanción de un niño, en función del hecho cometido y no de circunstancias personales.” Resulta claro que las debidas garantías no pueden ser desconocidas por el interés superior del niño. Por ello, cuando se presenta al juez un niño inculpado de un delito, y el sujeto se encuentra en especial estado de vulnerabilidad, debe darse “intervención a los mecanismos que haya creado el Estado para ocuparse de esa situación particular”, y tratar al niño como inocente, sin considerar su situación personal.

c. Derecho de defensa: incluye varios derechos: contar con el tiempo y los medios para preparar la defensa, tener intérprete o traductor, ser oído, conocer la acusación e interrogar y presentar testigos. Esto mismo se dispone en el artículo 40 de la Convención sobre los Derechos del Niño.

En esta garantía subyace el principio del contradictorio y se supera la idea de que el niño no necesita defensa, pues el juez asume la defensa de sus intereses.

El derecho del niño a ser oído contempla la oportunidad de expresar su opinión en cualquier procedimiento en el cual se discutan sus derechos, siempre que esté en condiciones de formarse un juicio propio. Este elemento es angular para el debido proceso del niño, a fin de que “sea leído como una instancia de diálogo, en la que la voz del niño sea tomada en cuenta, de modo de considerar que lo que él o ella consideren respecto al problema de que está involucrado”.

d. Doble instancia: (artículos 8.2.h de la Convención Americana y 40.b.v de la Convención sobre los Derechos del Niño): el niño debe gozar del derecho a que un tribunal revise la medida que le ha sido impuesta, para controlar así el poder punitivo de las autoridades. Dicha garantía debe estar vigente en cualquier procedimiento en el que se determinen los derechos del niño, y en especial cuando se apliquen medidas privativas de libertad.



e. *Non bis in idem*: (artículo 8.4 de la Convención Americana) la garantía de que un niño que ha sido procesado por determinados hechos no podrá ser enjuiciado nuevamente por los mismos hechos, se encuentra contemplada en el artículo 8.4 de la Convención Americana. En la Convención sobre los Derechos del Niño no existe una disposición semejante.

f. Publicidad: (artículo 8.5 de la Convención Americana) vinculada con el sistema democrático de gobierno, esta garantía debe tomar en consideración la privacidad del niño, sin disminuir el derecho de defensa de las partes ni restar transparencia a las actuaciones judiciales, para “no caer en el secreto absoluto de lo que pasa en el proceso, sobre todo respecto de las partes”. En la Convención sobre los Derechos del Niño no se encuentra una disposición semejante.

Las garantías del debido proceso, consagradas en el artículo 8 de la Convención Americana, poseen un doble valor: intrínseco, mediante el cual la persona es considerada sujeto en el desarrollo de ese diálogo; e instrumental, como medio para obtener una solución justa. En este sentido, la Convención sobre los Derechos del Niño “reclama el reconocimiento de la autonomía y subjetividad del niño y establece el peso que su opinión puede y debe tener en las decisiones de los adultos”.

El derecho a un recurso efectivo, establecido en el artículo 25 de la Convención Americana, implica no sólo la existencia de un instrumento procesal que ampare los derechos violados, sino también el deber de la autoridad de fundamentar la decisión sobre el reclamo y la posibilidad de revisión judicial de la medida adoptada.

En conclusión, la Comisión manifiesta que la Convención sobre los Derechos del Niño debe ser utilizada por los órganos del sistema interamericano de protección de los derechos humanos en la interpretación de todas las normas de la Convención Americana, en aquellos asuntos que involucren a niños, y en particular en lo relativo a la interpretación y aplicación del artículo 19 de la Convención Americana. Asimismo, la aplicación de esta última disposición debe hallarse “precedida y acompañada” por el respeto de las garantías



contempladas en los artículos 8 y 25 de la Convención Americana. Finalmente, la Comisión señaló la importancia de que “los Estados, y en particular los jueces, cumplan con la obligación de aplicar los tratados internacionales, adaptando su legislación, o dictando resoluciones que cumplan con los estándares fijados por los tratados de Derechos Humanos”.

*Instituto Universitario de
Derechos Humanos y otras
Organizaciones en la materia,
A.C. de México⁶:*

En sus intervenciones escritas y orales, manifestó que:

Los principios de no discriminación, interés superior del niño e igualdad son primordiales en todas las actividades que conciernen a los niños y en la correspondiente legislación. Es preciso tener en cuenta la opinión de los niños en los asuntos que les conciernen. Los sistemas legales deben establecer jurisdicciones de niños que privilegien la prevención, así como fomentar su rehabilitación y reinserción social, evitando en lo posible la penalización y la privación de la libertad. En la audiencia agregó que deben considerarse los diversos ámbitos de prevención: primaria, en la familia, secundaria, en la sociedad, y terciaria cuando el Estado deba intervenir en la adopción de alguna medida.

- Separación de los jóvenes de sus padres por considerar la autoridad que su familia no posee condiciones para su educación o sustento: el término “joven” debe ser rechazado, pues abarca tanto a mayores como a menores de 18 años. El término “menor” es jurídico; y contempla la asistencia y la tutela que se debe dar a la persona que, en razón de su edad no posee la capacidad de

⁶ Consejo para la Defensa de los Derechos Humanos del Valle de México, Cadenas Humanas, El Ahora Juventud el Mañana Sabiduría, Centro de Monitoreo para la Defensa de los Derechos Humanos, Asociación de Guanajuatenses de México, Confederación de Jóvenes Mexicanos, que agrupa 500 organizaciones juveniles, el Niño Fuente de Amor, el Instituto Mexicano de Prevención del Delito e Investigación Penitenciaria, Centro de Estudios de Post Grado en Derecho, Compromiso por la Unidad Nacional, Consejo Nacional de la Juventud de México, A.C., el Instituto Mexicano de Doctrina Social Cristiana, Colegio de Abogados y Penitenciaristas del Valle de México, Asociación Mexicana de Promoción y Cultura, Fundación León XIII, Instituto de Ciencias Jurídicas de Abogados Egresados de la UNAM, Campus Aragón, Fundación Economía Solidaria, Colegio Mexicano de Licenciados en Trabajo Social, Centro de Alternativas Sociales, Colegio de Ciencias Jurídicas en el Estado de México, Fundación Mexicana de Reintegración Social e Instituto Nacional de Apoyo a Víctimas y Estudios en Criminalidad.

ejercicio de sus derechos.

La separación de los niños de sus padres debe adoptarse bajo las debidas garantías judiciales, "privilegiando siempre el interés supremo del menor, el cual puede verse menoscabado por la falta de condiciones para su debido desarrollo integral". Por ello, el Estado sólo puede disponer esa reparación, en su calidad de promotor y protector de los derechos del niño, ante circunstancias que coloquen a éste en riesgo de sufrir violencia, maltrato, abuso y explotación sexual, entre otros peligros.

- Internación de menores en establecimientos de custodia, por considerarlos abandonados o en situación de riesgo o ilegalidad, sin que hayan incurrido en delito, sino por condiciones personales o circunstanciales del menor: el Estado debe adoptar medidas de protección, mediante procedimientos legítimos de intervención y con la debida aplicación de la ley, cuando los niños se encuentren en situación real de abandono familiar o social que se traduzca en riesgo o vulneración de los intereses supremos de la niñez. Una de estas medidas es la internación de niños en establecimientos de custodia que atiendan al objetivo de garantizar su desarrollo y el ejercicio de sus derechos. Las situaciones de riesgo e ilegalidad no son sinónimas, como aparece en el planteamiento.

- Aceptación, en sede penal, de confesiones de menores que se obtengan sin las debidas garantías: la confesión de niños, entendida como una declaración autoinculpatoria, debe rendirse siempre con garantías y el respeto pleno de sus derechos. Es necesario establecer un procedimiento especial para la justicia de niños, lo cual no implica necesariamente el desarrollo de un procedimiento penal.

- Tramitación de procedimientos administrativos relativos a derechos fundamentales del menor, sin la garantía de defensa del menor: se debe distinguir entre los procedimientos administrativos para la atención de niños infractores y otros procedimientos relativos a conductas no tipificadas en las leyes penales. En estos últimos casos la ausencia del defensor no implicará violación de los derechos.

- Determinación, en procedimientos



administrativos o judiciales, de derechos fundamentales del menor, sin haber oído a éste ni considerar su opinión: es preciso distinguir la posibilidad de que el niño exprese su opinión libremente, por sí mismo o por medio de un representante, del derecho considerado en conformidad con el artículo 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño. Esto implica "la necesidad de analizar a fondo sobre la forma que se debe adoptar ese derecho ya que el menor no puede de manera ilimitada expresar su opinión, sino que se debe atender a las condiciones particulares de cada menor, en función de su edad y madurez".

Federación Coordinadora de ONG's que trabajan con la Niñez y la Adolescencia-CODENI, de Nicaragua:

En su escrito de 16 de octubre de 2001, manifestó que:

En Nicaragua la aprobación del Código de la Niñez y la Adolescencia, en el año 1998, ha generado cambios estructurales en el tratamiento de los adolescentes infractores de la ley. No obstante, estos cambios no han sido sustanciales, debido a la falta de asignación de un presupuesto específico para la aplicación integral del código.

En relación con este sector de la población, resulta conveniente emplear la terminología "niñas, niños y adolescentes", para rescatar su condición de sujetos sociales y de derecho, producto de su personalidad jurídica, y dejar atrás la política de la situación irregular, que emplea el vocablo "menores" en forma peyorativa.

La inimputabilidad del niño debe permitir identificarlo y brindarle un tratamiento diferente del que corresponde a un presunto infractor, en consideración a que el "acto incurrido [responde] a una situación particular y no necesariamente [a] un hecho premeditado o aprendido tal como la plantea la política de situación irregular".

La ley debe considerar, al momento de determinar las causas de la comisión de un hecho delictivo, el estudio "biopsicosocial" del sujeto implementado en Nicaragua y que muestra que "casi en un 100% [de...] los actos delictivos devienen de circunstancias fuera del alcance de ellos/ellas o de situaciones específicas del mismo [s]istema", por cuanto los



niños proclives o propensos a caer en situaciones de riesgo o ilegalidad son los pobres, hijos e hijas de prostitutas y delincuentes, entre otros.

Hay principios que están relacionados con el debido proceso, como los de culpabilidad, humanidad, jurisdiccionalidad, contradicción e inviolabilidad de la defensa, que deben ser aplicados a la niñez:

a) Principio de Culpabilidad: la publicidad que se genera desde el momento de la comisión del delito, el no atender al victimario y el dejar de brindar un tratamiento especializado por personas expertas en el tema, produce “la culpabilidad anticipada de los niños y niñas”. Además, debe considerarse parte de las obligaciones del Estado el tener expertos en temas de niñez y adolescencia en la Magistratura, la Procuraduría y la Defensa Pública.

b) Principio de Humanidad: la tipología de los delitos que debe regir con respecto a los adolescentes debe ser distinta de aquella prevista en la ley común; las medidas correctivas deben procurar la resocialización del victimario, más que su simple reclusión, ya que “está demostrado que esta medida no causa efectos positivos”.

Asimismo, la ley debe establecer una clara tipificación de la conducta y considerar que el proceso judicial es una instancia de “protección especial” y no de inquisición.

c) Principio de Jurisdiccionalidad: la ley debe delimitar los campos y los roles de cada actor responsable. Es preciso aplicar medidas socio-educativas que permitan la resocialización del niño. La instancia administrativa vigilará el cumplimiento de esas medidas.

d) Principio contradictorio: el derecho a ser escuchado se relaciona con el reconocimiento de la personalidad jurídica, “en tanto ambos no se observen desde la misma dirección, difícilmente una persona adulta y sin experiencia, establecerá las diferencias prácticas de la terminología”.

e) Principio de la inviolabilidad de la defensa: En general, la defensa de los niños no corre a cargo de especialistas en temas de la niñez y la adolescencia. Esto no contribuye al respeto de los derechos del niño y la niña. Es fundamental el papel



del Estado y la familia, no como espectadores o sancionadores del individuo, sino "como alternativas para superar el problema". La existencia de especialistas psicosociales que atiendan a los niños y la correlación de esta atención con la familia, constituyen obligaciones del Estado.

*Fundación Rafael Preciado
Hernández, A.C, de México:*

En sus presentaciones escritas y orales:

Se toma como punto de partida para el desarrollo del tema la Convención sobre los Derechos del Niño de Naciones Unidas, de 1989, por ser el instrumento internacional que marcó el inicio de la doctrina de la protección integral que define a los infantes como sujetos plenos de derecho no como objetos de tutela. La interpretación solicitada de los artículos 8, 19 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos debe incorporar plenamente el modelo presentado y adoptado en la Convención sobre los Derechos del Niño.

Se destacan algunas directrices pertinentes para la interpretación propuesta, a saber:

a. Prohibición de separar a las niñas, los niños y los adolescentes de su medio familiar o comunitario por cuestiones meramente materiales.

El actual modelo de protección a la infancia se plantea sobre la base de una responsabilidad conjunta entre el Estado y los padres (o responsables de los niños). Con fundamento en el principio de solidaridad, aquél no debe tomar al infante bajo su tutela, privándole del ejercicio de sus derechos, sobre todo del derecho de libertad, en razón de la carencia de condiciones mínimas de subsistencia o como consecuencia de su especial situación personal, social o cultural, y los padres deben brindar al menos condiciones de vida adecuadas. Es decir, tanto el Estado como la familia son responsables solidarios de brindar y garantizar al niño o niña las condiciones mínimas de subsistencia. Esto implica que las legislaciones que se desarrollan conforme al principio de tutela y criminalizan la pobreza, despojando de garantías judiciales al manejo de los conflictos jurídicos de los sectores más desfavorecidos de la población, deben ser objeto de reconsideración con el objeto de ajustarlas al modelo y a la realidad imperantes.



b. Delimitación de las órbitas de la administración y de la actividad jurisdiccional.

Las cuestiones de naturaleza jurisdiccional relativas a los derechos de niñas, niños y adolescentes, sean de derecho penal, civil o de familia, a la luz de la Convención, deben ser realizadas por jueces con capacidad plena y específica para dirimir conflictos de naturaleza jurídica, con las características de técnica, imparcialidad e independencia inherentes a su cargo y limitados por las garantías individuales.

La Convención sobre los Derechos del Niño, principal normatividad en el seno internacional que ha venido a reemplazar a las antiguas leyes tutelares, establece el carácter complementario de los mecanismos especiales de protección de los niños, que no es autónomo sino fundado en la protección jurídica general (artículo 41 Convención sobre los Derechos del Niño) para lo cual también establece clara separación entre lo asistencial y lo penal.

Desde esta perspectiva se señala que todo proceso seguido a un infante debe respetar los siguientes principios:

1. **Jurisdiccionalidad:** implica el respeto de ciertas características mínimas de la jurisdicción, tales como, la intervención del juez natural y la independencia e imparcialidad del órgano llamado a tomar la decisión pertinente.
2. **Inviolabilidad de la defensa:** obliga a la presencia del defensor técnico en la toma de decisiones que afecten al niño y en todo proceso en el que éste intervenga.
3. **Legalidad del procedimiento:** todo procedimiento que implique la presencia de un niño o la toma de decisiones que afecten al mismo debe estar previamente determinado en la ley, para evitar la aplicación de criterios discrecionales y garantizar el desarrollo justo y equitativo de los sujetos, evitando de esta manera la adopción de decisiones basadas en las condiciones personales del niño o la niña.
4. **Contradicción:** implica la posibilidad de conocer los hechos y las pruebas que concurren al proceso, así como la de hacerles frente mediante la respectiva



asistencia legal.

5. **Impugnación:** presupone la existencia de un órgano superior ante el cual se pueda recurrir la decisión adoptada.
6. **Publicidad:** tiene dos manifestaciones; por un lado, la posibilidad de acceder a todas las piezas procesales para garantizar la defensa adecuada; y por el otro, la protección de la identidad de los niños y niñas para evitar su estigmatización.

c. Los niños como sujetos plenos de derecho.

El artículo 3 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos reconoce la personalidad jurídica de todas las personas y esto, por supuesto, incluye a los infantes. Sin embargo, el antiguo modelo tutelar solo veía a los niños como objetos de protección y no como sujetos de derecho. Por lo tanto, aquéllos no gozaban del reconocimiento de sus derechos. En la actualidad, el preámbulo de la Convención sobre los Derechos del Niño y los principios de la Carta de las Naciones Unidas dejan en claro que los niños son sujetos de derecho, en condiciones de igualdad y con fundamento en la dignidad intrínseca de todos los seres humanos.

Según el modelo de protección integral adoptado, los niños tienen derecho a ser partícipes de los procesos que impliquen la toma de decisiones que les afecten, no sólo dentro del ámbito familiar sino también en las actuaciones que se realicen ante las autoridades competentes.

En razón de estos criterios, se considera pertinente exhortar a los países miembros de la OEA a que adopten en su legislación interna las directrices establecidas por el derecho internacional en materia de protección y tutela a los infantes, a fin de reconocer a éstos como titulares de derechos y obligaciones. Esto incluye el derecho a un debido proceso.

En el caso de México, se observa claramente la adopción del modelo tutelar. La legislación considera al niño inimputable e incapaz, y de esta forma le brinda un tratamiento similar al que corresponde a los discapacitados mentales, negándoles el acceso al debido proceso que se observa en las decisiones jurisdiccionales sobre adultos.



Según la legislación mexicana, los niños están sometidos a un proceso no jurisdiccional abstraído de la garantía judicial del debido proceso. Aquél implica un “tratamiento” que consiste en la privación de la libertad decidida sin garantía alguna, y que en vez de contribuir a la protección de los infantes trae consigo una serie de violaciones sistemáticas a los derechos y garantías de los niños niñas y adolescentes.

La legislación mexicana debe adoptar el modelo de protección reconocido por la normativa internacional.

*Instituto Latinoamericano para la Prevención
del Delito y el Tratamiento del Delincuente
de Naciones Unidas (ILANUD):*

*En sus argumentaciones escritas y orales el ILANUD hizo
las siguientes apreciaciones:*

Respecto de la primera cuestión planteada por la Comisión y que se relaciona con la separación de los jóvenes de sus familias por razones de educación y sustento, el Instituto estableció que los artículos 8 y 25 de la Convención constituyen límites al arbitrio y discreción de los Estados para dictar medidas de protección de acuerdo con lo establecido en el artículo 19 de este mismo instrumento. “La separación de los jóvenes de sus padres y/o familias y sin el debido proceso, por considerar que sus familias no poseen las condiciones para brindarles educación y mantenimiento, viola el artículo 2 de la Convención sobre los Derechos del Niño, así como los principios establecidos en el Derecho Internacional y Derechos Humanos; el principio de igualdad y el derecho a la no discriminación”.

Con respecto a la medida relacionada con la supresión de la libertad de personas menores de edad, por considerárseles abandonados o proclives a caer en situaciones de riesgo o ilegalidad, consideró “que las garantías establecidas en el artículo 8 y 25 de la Convención Americana [...] constituyen un límite para los Estados Partes, para decidir sobre estas medidas especiales. La práctica de acordar la supresión de la libertad considerando circunstancias especiales de los menores de edad, viola el Derecho a la Integridad Personal (artículo 5) y el Derecho a la Libertad Personal (artículo 7), ambos de la Convención Americana [...], lo mismo que los principios de Derecho Internacional y Derechos Humanos como el principio *pro libertatis*, y el



principio *pro homine*. También se violaría claramente el principio de igualdad y no discriminación”.

Respecto de la admisión de confesiones de personas menores de edad, sin las debidas garantías, en sede penal, manifestó “que las garantías judiciales y la protección judicial establecidas en los artículos 8 y 25 de la Convención, constituyen límites y derechos mínimos que deben respetar los Estados partes cuando se recibe confesión o declaración a cualquier persona, y especialmente a los menores de edad. Aceptar estas medidas especiales en forma discrecional y sin límites, configura una violación al principio de especialidad de la justicia de menores establecido en el artículo 5.5 de la Convención Americana”, al igual que debido proceso.

Con relación a los procesos administrativos en los que se determinan derechos fundamentales sin la garantía de la defensa, señaló que “esta práctica viola las garantías judiciales establecidas en el artículo 8 y 25 de la Convención Americana por lo que sí constituyen límites al arbitrio y discreción para los Estados Partes”. Asimismo consideró que dichas prácticas atentan contra el derecho a la defensa establecido en el artículo 40, inciso 2, párrafo ii de la Convención sobre los Derechos del Niño. Este derecho supone que se respeten todas las garantías judiciales, como son los derechos a conocer la acusación, la presunción de inocencia y a la doble instancia, entre otros.

Por último, con relación a la cuestión planteada por la Comisión Interamericana referida a determinar en procedimientos administrativos o judiciales derechos y libertades sin la garantía de ser oído personalmente, y la no consideración de opinión de la persona menor de edad, argumentó que ésta violaría lo consagrado en los artículos 8 y 25 de la Convención Americana, pues estas normas constituyen límites al arbitrio y discreción de los Estados partes “como derechos mínimos, que se deben respetar a todos sus ciudadanos y en especial a los niños y adolescentes”. Asimismo esta situación atentaría contra lo establecido en el artículo 40 de la Convención sobre los Derechos del Niño, “así como principios del derecho internacionalmente aceptados y reconocidos como por ejemplo: el principio del interés superior del niño, el reconocimiento de personas menores de edad como sujetos de derecho, el principio de la protección integral, el principio de jurisdicción especializada, el principio de formación integral y reinserción a la familia y la sociedad”.



Luego de la adopción de la Convención sobre los Derechos del Niño la mayoría de las legislaciones latinoamericanas empezaron a cambiar la teoría tutelar, usualmente aplicado en la vía judicial o administrativa, de acuerdo a cada Estado, por la de protección integral establecida en el instrumento internacional mencionado. Para tal efecto se utilizó una técnica legislativa que podría ser denominada “[c]ódigos omnicomprendidos, llamados códigos de la niñez que regulan todo tipo de las situaciones tanto de omisión de derechos, como también de infracción a la ley penal”.

*Centro por la Justicia y el
Derecho Internacional:*
que:

En su escrito y en su exposición oral manifestó

La Convención sobre los Derechos del Niño:

La principal reacción frente al sistema de la “situación irregular” en el campo normativo fue la adopción de la Convención sobre los Derechos del Niño en 1989, la cual significó un cambio de paradigma al reconocer a los menores como sujetos de derechos y establecer el principio del “interés superior del niño” como “una norma de resolución de conflictos entre derechos, y/o como una guía para la evaluación de leyes, prácticas y políticas referidas a la infancia”, así como principios tales como el respeto a la opinión del niño, el principio de sobrevivencia y desarrollo y el principio de no discriminación. Asimismo, la Convención sobre los Derechos del Niño consagró normativamente la “doctrina de la protección integral”, mediante la cual se delimita la labor del juez a la resolución de conflictos de naturaleza jurídica, se fortalecen las garantías procesales y se establecen obligaciones a cargo del Estado de establecer “políticas de carácter integral que respeten los derechos y garantías protegidas” en la mencionada Convención. Este impulso de la doctrina de la protección integral ha significado una serie de modificaciones en las legislaciones de la región; no obstante, “las prácticas de la administración de justicia y la política de Estado siguen sin adecuarse a los preceptos de la Convención [sobre los Derechos del Niño]”. Asimismo, en algunos países se vive en “un entorno cada vez más excluyente (social y políticamente)” para los menores de edad y las violaciones graves o sistemáticas de sus derechos humanos ponen en evidencia el incumplimiento de los Estados de sus obligaciones internacionales.

Situación legislativa actual:

Algunos países de la región han desarrollado nuevas legislaciones en sus ordenamientos con el propósito de brindar una protección especial para los menores de edad. Sin embargo, la carencia de reformas legislativas orientadas a “fortalecer las políticas sociales básicas” constituye un



obstáculo para el goce efectivo de los derechos reconocidos en la Convención sobre los Derechos del Niño. Además, existen países en los cuales no se ha iniciado la readecuación legislativa o ésta se debe profundizar para “lograr la efectiva adecuación de la normativa a los preceptos de la” Convención sobre los Derechos del Niño, principalmente en materia de garantías.

Asimismo, inclusive en aquellos países en los cuales se ha adoptado una nueva legislación, existen una serie de deficiencias que resulta necesario corregir, como lo son, entre otras, la creación de instalaciones necesarias para la aplicación de medidas privativas de libertad con condiciones dignas y la desvinculación de las legislaciones del viejo sistema de la doctrina de la situación irregular. De esta manera, la doctrina de la protección integral se ha encontrado con muchos obstáculos de diversa naturaleza, como lo son:

- Económicos: la falta de partidas presupuestarias para brindar una adecuada función tutelar de los derechos de los niños;
- Políticos: el gasto social no constituye una prioridad para los gobiernos, y cuando se realiza resulta “incoherente en las ejecuciones por la falta de una adecuada planeación”;
- Ideológicos: es necesario promover una mayor sensibilización y compromiso frente a las nuevas exigencias de la infancia, frente a una “extendida cultura autoritaria y represiva”;
- Institucionales: existe una carencia de capacitación de los operadores jurídicos y sociales en esta materia, pues “no entienden los alcances de su competencia ni logran desvincular plenamente esta función de la función sancionadora”, frente a un niño infractor.
- Informativos: es necesario realizar un proceso de capacitación a los abogados, debido a su “especial participación a nivel de control y exigencia” frente a las instituciones estatales encargadas de ejecutar las medidas de protección;
- Legislativos: los avances en este campo han sido lentos y de carácter formal; y
- Formativos: a pesar de los logros alcanzados, no existe “una masa crítica de profesionales que esté en la capacidad de crear opinión” sobre esta materia.

Problemática actual de la niñez:

En la región, millones de niños viven en condiciones de pobreza y marginación, siendo “víctimas de un inmenso e imperdonable olvido” y “productos de grandes fallas estructurales”, relacionadas con políticas nacionales e internacionales. Se destacan las siguientes problemáticas:

a. La niñez en situación de conflictos armados:

Este tipo de conflictos han ido aparejados de violaciones a los derechos humanos y al Derecho Internacional Humanitario en perjuicio de niños y adolescentes de la región, con



consecuencias para ellos que resultan aún más intensas y traumáticas que para los adultos. Asimismo, los conflictos generan más pobreza al destinarse a estos fines mayores recursos; sucede también que aumenta la malnutrición ante la escasa producción de alimentos, así como aumentan los obstáculos para acceder a los servicios. Además, los niños deben enfrentarse muchas veces al desplazamiento y separación de sus familias, privándolos de un entorno seguro. Al respecto, es importante la existencia del Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la participación de los niños en conflictos armados como una forma de complementar las obligaciones mínimas de los Estados establecidas en la Convención sobre los Derechos del Niño en relación con los niños en conflictos armados y su recuperación, pues, entre otras cosas, se eleva la edad mínima para el reclutamiento de 15 a 18 años.

Asimismo, no obstante que muchos Estados reconocen la existencia de niños soldados reclutados por las fuerzas armadas y que adquieren el compromiso de dictar disposiciones para evitar nuevos reclutamientos, por lo general sucede que no han elaborado disposiciones para facilitar la desmovilización de los niños actualmente reclutados, impidiéndoles a estos últimos el acceso a la educación, la reunificación familiar o la alimentación y albergue necesarios para su reintegración social. Además, en relación con los desplazamientos internos de los menores de edad, el “no darle el marco legal a la situación de la manera completa que ésta requiere coloca a la infancia en desprotección por la no existencia de un recurso legal específico para proteger esa situación”, en detrimento del “derecho de no desplazarse como un corolario del derecho de Circulación y de Residencia”.

b. Refugio y Nacionalidad:

Para definir el alcance de las medidas de protección que contempla el artículo 19 de la Convención Americana respecto de los niños refugiados o solicitantes de asilo, resulta fundamental integrar las normas y principios consagrados en la Convención sobre los Derechos del Niño y la Convención de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados, como un marco jurídico consolidado de protección. En consecuencia, las medidas de protección deben ser tomadas en consideración al realizar la determinación de la condición de refugiado y en el trato que los niños refugiados y buscadores de asilo deben recibir, en particular cuando han sido separados de sus padres o guardianes.

Las obligaciones internacionales en materia de derechos humanos exigen que los derechos contemplados en los diferentes tratados se garanticen a todas las personas, sin considerar su edad. Por ello, la discriminación en razón de la edad sólo puede admitirse en algunas circunstancias, de conformidad con la propia jurisprudencia de la Corte, siempre



que la distinción responda a criterios razonables y objetivos y que las medidas adoptadas resulten proporcionales. Aún más, tratándose de niños, los Estados deben tomar medidas especiales para protegerlos, con fundamento en el principio del interés superior del niño.

Las garantías judiciales contempladas en el artículo 8 de la Convención Americana, las cuales se extienden a todo procedimiento -administrativo o judicial- donde se determinen derechos, deben aplicarse en el trámite de determinación de la condición de refugiado, por cuanto este mecanismo permite establecer si la persona cumple las condiciones para disfrutar del derecho al asilo y la protección contra el *refoulement*. Asimismo, el derecho a un recurso sencillo y rápido que ampare contra actos que violen derechos fundamentales, establecido en el artículo 25 de la Convención Americana, debe aplicarse sin discriminación a todas las personas sujetas a la jurisdicción del Estado, incluyendo a los individuos que no son nacionales de ese Estado. En particular, se debe considerar el respeto de las siguientes garantías en el proceso de determinación de la condición de refugiado:

- el derecho a una audiencia para que el niño presente su solicitud de asilo y exprese su opinión libremente, en un plazo razonable y ante una autoridad competente, imparcial e independiente. Esto a su vez presupone la protección contra el *refoulement* y la devolución en la frontera. Asimismo, para garantizar la mayor participación posible del niño, se le debe explicar adecuadamente cómo funciona el procedimiento, cuáles decisiones se han tomado y cuáles pueden ser las consecuencias de las mismas; además, cuando corresponda, el Estado debe garantizar que el niño cuente con la asistencia de un representante legal con la preparación para realizar esta función;
- la adopción de medidas especiales que permitan estudiar la solicitud de asilo de un niño de una manera más flexible, en consideración de que los niños, por lo general, experimentan la persecución de manera diferente que los adultos; estas medidas podrían comprender el otorgamiento del beneficio de la duda al analizar la credibilidad de su solicitud, estándares de prueba menos rígidos y un procedimiento más expedito; y
- una evaluación del grado de desarrollo mental y madurez del niño por parte de un especialista con la preparación y experiencia debida; de no contar el niño con la suficiente madurez, es necesario considerar factores más objetivos al analizar su solicitud, tales como las condiciones de su país de origen y la situación de sus familiares.

Igualmente, la protección a la familia, como unidad social básica, también se encuentra contemplada en los tratados internacionales de derechos humanos. Por ello, cualquier decisión estatal que afecte la unidad familiar, debe adoptarse



con apego a las garantías judiciales consagradas en la Convención Americana. El respeto por la unidad familiar hace necesario que el Estado no sólo se abstenga de cometer actos que signifiquen la separación de los miembros de la familia, sino que adopte acciones para mantener la unidad familiar o para reunificarlos, de ser el caso.

En este sentido, se debe presumir que el permanecer con su familia o reunirse en caso de haberse separado, va en beneficio del interés superior del niño. No obstante, existen circunstancias en las cuales esta separación resulta más favorable para el niño. Previo a tomarse esta decisión, es necesario escuchar el parecer de todas las partes interesadas. Asimismo, es obligación del Estado no sólo el abstenerse de tomar acciones que puedan resultar en la separación de la familia, sino que además debe adoptar aquellas medidas que permitan mantener la unidad familiar o la reunificación de sus miembros, en caso de haber sido separados.

De igual manera, la detención de los solicitantes de asilo resulta indeseable debido a las consecuencias negativas en sus posibilidades de participar en el procedimiento de solicitud de asilo y porque puede resultar una experiencia traumática. En este sentido, el Comité Ejecutivo del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR) ha manifestado que las personas que solicitan asilo y que han sido admitidas en un país para la determinación de la condición de refugiado “no deben ser sancionados o expuestos a un tratamiento desfavorable basado sólo en que su presencia en ese país sea considerada ilegal”. De esta manera, la detención de estas personas -de ser necesaria- debe darse durante un período corto y debe tener carácter excepcional, dando preferencia a otras medidas alternativas. Asimismo, la situación particular de cada persona debe ser estudiada antes de ordenar su detención.

En consecuencia, este Comité ha identificado cuatro supuestos en los cuales la detención de la persona podría considerarse “necesaria”:

- i. para verificar su identidad;
- ii. para determinar los elementos en que se basa la solicitud de condición de refugiado o asilado;
- iii. para tratar los casos en que los solicitantes de refugio o asilo han destruido su documento de identidad o han utilizado documentos fraudulentos con el propósito de inducir a error a las autoridades; o
- iv. para proteger la seguridad nacional o el orden público.

En el caso de menores de edad, éstos criterios deben ser aún más restrictivos y, en consecuencia, como regla, los niños no debe ser detenidos y, por el contrario, deben recibir hospedaje y una supervisión adecuada por parte de autoridades estatales protectoras de la infancia. Ante la falta de alternativas, la detención debe ser una medida de *ultima ratio* y por el período



más corto posible; asimismo, los niños deben recibir, al menos, las mismas garantías procesales otorgadas a los adultos.

Por otro lado, los niños cuyos padres solicitan asilo o reciben refugio se encuentran en una situación de especial vulnerabilidad en relación con las políticas restrictivas de control migratorio existentes en la región, ya que las "familias se encuentran cada vez más marginad[as] y vulnerables frente a los abusos". Asimismo, los niños se ven expuestos a ser repatriados forzosamente sin las condiciones de seguridad y garantías mínimas.

Asimismo, la existencia de niños sin nacionalidad hace que éstos se encuentran en una situación de desprotección en la esfera internacional, ya que no reciben los beneficios y derechos que los ciudadanos disfrutaban y, además, al negarles el Estado sus partidas de nacimiento cuando nacen en el país de refugio, se les coloca en un "riesgo permanente de ser expulsados arbitrariamente y en consecuencia de ser separados de sus familias", lo cual muchas veces genera que "se le conculca a la infancia a través de un primer derecho muchos otros".

c. Casos de peligro a la vida y la salud:

Cuando los niños son víctimas de abusos, "no sólo les causa daños psicológicos, físicos y morales, sino que además los expone a enfermedades de transmisión sexual, acentuando aún más el peligro que corre su vida". Lamentablemente, estos hechos muchas veces quedan en el entorno familiar y en otros casos el Estado no actúa, aunque se encuentra facultado a ejercer los mecanismos adecuados para su protección. Asimismo, los mecanismos sancionatorios en contra de los victimarios carecen de efectividad, negando el acceso a la justicia y contrariando toda idea de protección a la niñez.

d. Casos de niños y adolescentes especialmente vulnerables:

La falta de provisión de los Estados en brindar una adecuada protección a niños que se encuentran en una situación especial por alguna incapacidad física o mental, coloca a estos niños en un estado de indefensión, lo cual se agrava cuando se les somete en un sistema de internación que no cuenta con los recursos adecuados para estos efectos.

e. Casos de guarda o tutela (adopción):

La problemática de las adopciones ilegales, así como la prostitución y pornografía infantil generan una profunda preocupación a nivel internacional. Esta problemática tiene lugar mayormente cuando "se dan fallas de tipo legislativo que no implican ningún tipo de obstáculo para este tipo de ilícitos". Especialmente en relación con la adopción, debe lograrse la intervención judicial para controlar su ejecución, ya que es importante que sea "un acto tendiente al bienestar del niño" y



la falta de control sobre ella puede dar lugar a abusos y acciones ilícitas.

f. Niños y adolescentes que no pueden acceder a la educación:

Todos los niños tienen derecho a la educación, como un derecho fundamental universalmente reconocido. Sin embargo, existen millones de niños en edad para asistir a la escuela primaria que no tienen la posibilidad de hacerlo, encontrándose en una situación de negación del derecho a la educación, la cual está unida a violaciones de derechos civiles y políticos, tales como el trabajo ilegal, la detención en prisiones y la discriminación étnica, religiosa o de otras condiciones, y que se agrava cuando se trata de niños en circunstancias especialmente difíciles como niños de minorías étnicas, huérfanos, refugiados u homosexuales.

Asimismo, la existencia de violencia para mantener la disciplina en las aulas y para sancionar a los niños con mal rendimiento académico son factores que, a parte de las consecuencias directas que puedan ocasionar, constituyen obstáculos al acceso a la educación que los Estados deben comprometerse a eliminar.

El desarrollo del artículo 19 de la Convención Americana:

Con base en el artículo 19 de la Convención Americana, el niño tiene derecho a recibir medidas de protección por parte de los Estados, las cuales deben ser brindadas sin discriminación. De manera que para dar contenido a esta disposición, se debe tomar en cuenta lo establecido en otros instrumentos internacionales, de conformidad con el criterio interpretativo del artículo 29 de la Convención Americana que consagra "el principio de aplicabilidad de la norma más favorable al individuo", así como las normas y principios de la Convención sobre los Derechos del Niño, que se manifiesta especialmente en el principio del "interés superior del niño".

Las medidas de protección especial que los niños deben recibir "superan el exclusivo control del Estado" y el artículo 19 de la Convención Americana exige a los Estados la existencia de "una política integral para la protección de los niños" y la adopción de todas las medidas necesarias para garantizar el disfrute pleno de sus derechos.

Garantías sustantivas y procesales relativas a la protección especial consagrada en el artículo 19 de la Convención Americana:

Las garantías del proceso y la protección judicial son plenamente aplicables "al momento de resolver disputas que involucran a niños, niñas y adolescentes, así como respecto a procesos o procedimientos para la determinación de sus derechos o situación".



A. Garantías sustantivas:

Los artículos 8 y 25 de la Convención Americana tienen el propósito de “garantizar la tutela efectiva de los derechos, rodeando a la misma de los resguardos procesales y sustantivos indispensables” para la realización de los derechos de los niños. Se destacan principalmente tres:

i. Principio de culpabilidad (*nulla poena sine culpa*):

Reconocido en diversos tratados internacionales, este principio consiste en la “necesidad de la existencia de culpa para ser castigado”. Según su concepción actual, el principio de presunción de inocencia es considerado una “regla probatoria o regla de juicio” y una “regla de tratamiento de imputado”.

En relación con las prácticas que la Comisión propone en su solicitud, resulta necesario establecer que la culpabilidad se encuentra estrechamente vinculada con la imputabilidad, de manera que quien carezca de facultades psíquicas y físicas, bien por no tener la madurez suficiente o por padecer graves alteraciones físicas, no puede ser declarado culpable y, en consecuencia, no puede ser responsable penalmente de sus actos, aunque éstos sean típicos y antijurídicos. Así, la inimputabilidad se erige como “una limitación de la responsabilidad penal basada en la capacidad intelectual y volitiva”, así como en otros factores relevantes que debe considerarse para la determinación de la imputabilidad.

El juicio de imputabilidad no debe significar discriminación alguna, ni procesos estigmatizantes contra los inimputables, como los niños, en el sentido de considerarlos seres inferiores o incapaces, sino que “simplemente son personas en situaciones de desigualdad”. Por ello, la determinación de “inimputables” debe proceder de “una decisión sociopolítica y político-criminal, que reflejen la obligación del Estado de considerar su especial condición en la sociedad”, de manera que sí deben responder por sus actos, pero de una manera distinta que los adultos. Debe aplicarse entonces el principio de igualdad, en el sentido de que “hay que tratar desigual a los desiguales, para convertirlos en iguales”.

En relación con los niños, el reconocimiento de las especiales necesidades que éstos tienen debe tomarse en cuenta al momento de otorgarle la titularidad de sus derechos, así como al momento de exigirles responsabilidades. En la actualidad, “no se busca extender la imputabilidad penal a los adolescentes, sino [...] establecer su responsabilidad penal”, de forma que sus actos, si bien no serán considerados delitos, sí tendrán consecuencias jurídicas, las cuales serán congruentes con su condición de persona, su dignidad, sus derechos y las características especiales de cada niño.

En consecuencia, se estima que los niños menores de 18 años, pero mayores de 12 ó 14 años, “no deberían ser considerados penalmente imputables, pero sí penalmente responsables”,



tomando en consideración que, en virtud de su condición de niño, es una persona inimputable que “ha tenido obstáculos para participar igualitariamente en la sociedad y para satisfacer sus necesidades”, y por ello el Estado debe tomar en cuenta estas circunstancias y promover las condiciones que les permitan integrarse a la sociedad.

ii. Principio de legalidad (*nullum crimen, nulla poena sine lege*):

Entendido como garantía procesal, este principio busca garantizar que “todo procedimiento se lleve delante de acuerdo a la ley”, así como determinar un marco de acción a la autoridad que debe decidir sobre alguna cuestión relativa a los menores de edad.

Este principio se encuentra desarrollado en la jurisprudencia de la Corte y contemplado en la normativa internacional, e impone la imposibilidad de “penar un acto sin una ley que lo haya sancionado como un crimen previamente”. Asimismo, obliga a reconocer la inimputabilidad del menor de edad respecto de su responsabilidad penal, tanto para fijar los límites en que inicia y termina esta causa de inimputabilidad, como para “el tiempo en el que se debe imponer el tratamiento resocializador del menor infractor”.

Algunas veces el principio de legalidad se encuentra “confrontado con la realidad”, ya que existen legislaciones que contemplan disposiciones que implican un menoscabo a los derechos de los niños y niñas, “basados únicamente en condiciones personales o circunstanciales de éstos”.

No obstante que las constituciones de los países de la región contemplan la prohibición de ser privado de la libertad arbitrariamente, frecuentemente las autoridades incumplen con esta garantía cuando se trata de asuntos de menores de edad, pues no cuentan con una orden judicial para realizar la detención, no ponen al niño ante autoridad judicial competente en un plazo máximo de 24 horas o por las mismas condiciones de detención, todo lo cual pone en peligro al menor de que se cometan en su perjuicio ulteriores violaciones.

iii. Principio de humanidad:

Este principio tiene el propósito de prohibir a las autoridades la comisión de abusos durante el cumplimiento de una pena o durante la institucionalización de un niño o niña. Tiene tres consecuencias principales: la prohibición expresa de aplicar torturas o tratos crueles, inhumanos o degradantes; señalar los fines reeducativos y tendientes a la reinserción social de los niños que reciben las medidas; y la prohibición de aplicar la pena de muerte a personas que tenían menos de 18 años al momento de los hechos. En consecuencia, una medida privativa de libertad “en ningún caso puede implicar la pérdida de algunos de los derechos que sean compatibles con ella e



incluso debe reconocérseles todos aquellos derechos que sean necesarios para su adecuada socialización”.

Asimismo, muchos centros de detención no tienen las condiciones de infraestructura adecuadas, ni recursos humanos ni profesionales con capacidad de desarrollar los programas de educación y trabajo que permitan la reeducación y la reinserción social que éstas medidas pretenden.

B. Garantías procesales:

Estas se refieren a todas aquellas garantías que deben respetarse por ser necesarias en cualquier situación judicial donde se busque decidir una controversia sobre un derecho de forma equitativa. De esta manera, deberán ser reconocidas no sólo en los procesos donde se definan responsabilidades penales, sino “en todos aquellos procesos judiciales o administrativos en donde se discuta, directa o indirectamente, sobre un derecho fundamental” de los niños.

i. Principio de jurisdiccionalidad:

La administración de justicia debe estar a cargo de un juez natural, competente, independiente e imparcial, de conformidad con el artículo 8 de la Convención Americana. Asimismo, al decidir sobre controversias o situaciones que involucren niños y adolescentes, debe buscar preservarse la especialidad de los organismos encargados de esta tarea. Además, en materia penal, la autoridad deberá ser judicial, salvo cuando se presenta la figura de la “remisión” a sede administrativa, en casos en que sea lo mejor para las partes involucradas, especialmente, el niño o niña. Igualmente, debe brindarse la capacitación de las autoridades que resuelven los conflictos de los menores de edad, como un requisito fundamental del ejercicio de sus funciones.

ii. Principio del contradictorio:

Resulta fundamental la determinación de las partes involucradas en un proceso, tanto como el garantizar los derechos consagrados en la ley. Por ello, es necesario que “se confiera igualdad de oportunidades a las justiciables para la alegación y defensa de sus pretensiones” y se brinde el “debido equilibrio entre los sujetos procesales”. Asimismo, debe procurarse que “el proceso cuente con una parte actora, acusadora o solicitante diferenciada claramente de la función judicial encargada de la decisión”.

La adecuada asesoría jurídica y la participación de los padres o tutores durante el proceso permiten que se garantice la protección que por su especial condición el niño o niña necesitan.

iii. Principio de la inviolabilidad de la defensa:

Este principio significa que toda persona disfrute efectivamente del derecho de preparar su defensa adecuadamente, lo que



implica conocer los cargos y las pruebas en su contra, así como el derecho a una asistencia letrada idónea durante todo el proceso, lo cual "no es sustituible por padres, psicólogos, asistentes sociales". Además, este derecho implica no someter a la persona detenida a torturas para obtener una confesión sobre la comisión de las conductas delictivas.

iv. Principio de publicidad del proceso:

De conformidad con este principio, todos los sujetos procesales deben conocer y tener acceso a las actuaciones procesales como "un medio de poder controlar el desarrollo del proceso y evitar poner en una posición de indefensión a alguno de ellos". Asimismo, cuando se trata de menores de edad, la publicidad debe ser limitada en beneficio de su dignidad o intimidad, así como en aquellos supuestos donde el debate del caso pueda tener consecuencias negativas o estigmatizantes.

v. Principio de impugnación o revisión:

Toda persona, incluyendo al niño, tiene el derecho de disfrutar de la posibilidad de revisión de una resolución con el propósito de valorar la correcta aplicación de la ley y apreciación de los hechos y pruebas, en todo proceso en donde se decida sobre algunos de sus derechos fundamentales. Asimismo, "este derecho siempre es ampliado con la posibilidad de utilización de recursos expeditos (hábeas corpus o acciones similares) contra resoluciones que signifiquen privaciones de la libertad o su prolongación".

Conclusiones

Durante la última década se configuró un nuevo escenario doctrinal basado en el derecho internacional de los derechos humanos, denominado "doctrina de la protección integral", el cual encontró su fundamento en el reconocimiento de los niños y niñas como sujetos de derecho, lo cual ha permitido dejar atrás la "teoría de la situación irregular". En este sentido, "la Convención sobre los Derechos del Niño, [ha constituido] la base y piedra angular de la nueva doctrina".

En relación con el artículo 19 de la Convención Americana, la Corte Interamericana "ha dado vida al contenido sustantivo de dicha norma, incorporando para su interpretación y aplicación el corpus normativo y doctrinario que han permitido ampliar los estándares en la materia", fenómeno que se ha visto desarrollado con el concepto del "interés superior del niño", todo lo cual ha permitido "un avance sustancial en la protección de los derechos humanos de los niños, niñas y adolescentes, asegurándoles una mejor y más acabada garantía en el ejercicio de sus derechos y garantías".

El reconocimiento efectivo de los derechos de los niños hace necesario un gran movimiento social y cultural, más que "un marco legislativo adecuado", en donde diversos agentes tienen un papel fundamental: la sociedad civil, en tanto la educación y



promoción de los derechos del niño en todos los niveles; las organizaciones no gubernamentales, en la denuncia, defensa y exigibilidad de los derechos del niño; los Estados en “asegurar el cumplimiento de las medidas de protección que infiere el artículo 19 de la Convención Americana [...] a la luz del interés superior del niño, así como los demás tratados ratificados en la materia”; los órganos del sistema interamericano, el reto de ampliar el reconocimiento y exigir el cumplimiento a los Estados partes de la Convención Americana.

Sobre las prácticas que la Comisión Interamericana ha identificado, concluyen que “en todas y cada una de ellas, se deben aplicar las garantías del debido proceso y la protección judicial efectiva”, lo cual necesariamente afecta la discrecionalidad del Estado al decidir sobre asuntos en las que se discutan los derechos fundamentales de los menores de edad.

Comisión Colombiana de Juristas:

En su escrito de 2 de agosto de 2002, la Comisión Colombiana de Juristas manifestó que:

Para poder hacer real el anhelo de la nueva normatividad internacional en materia de protección a los derechos de los niños es imperante la modificación de algunas de las legislaciones de la región que están establecidas para enfrentar los problemas de la niñez, pero sobre todo los problemas de la niñez infractora de la ley penal. Para lograr tal objetivo es pertinente apuntar que no basta con el esfuerzo desarrollado para el establecimiento de una jurisdicción penal especial para el niño que pretende acabar con el sistema de la situación irregular, ya que este solo ahonda en la presencia de irregularidades, siendo del todo contrario al modelo de protección integral que debe adoptarse y, por lo tanto, inconsecuente con los derechos de la niñez infractora.

En consecuencia, los niños deben ser exonerados de toda aplicación de la ley penal, así sea esta considerada de carácter especial. El Estado debe propender por la garantía plena de los derechos de la niñez para prevenir la incursión de los niños y niñas en la vida delictiva. Asimismo, debe garantizar la plenitud del ejercicio de los derechos y la posibilidad de acceder a una educación completa acorde con la dignidad humana y con los principios de derechos humanos, en particular los de tolerancia, libertad igualdad y solidaridad.

En este sentido, es importante destacar que “para la prevención de la delincuencia juvenil las políticas de prevención del delito de niño deben estar enmarcadas dentro de una política social que en su conjunto tenga por objeto promover el bienestar de la niñez”. Los Estados deben hacer su mejor esfuerzo para brindar las condiciones suficientes para la



subsistencia digna a la familia, pues los niños necesitan de los medios para su cabal desenvolvimiento físico mental y social.

Además, debe evitarse al máximo la separación de los niños de su entorno familiar, ya que esta debe ser una medida de ultima instancia que en todo caso deberá ser adoptada con el pleno de las garantías jurisdiccionales y que de todas formas debe ser acorde con la dignidad humana y por consiguiente "en ningún caso deberá implicar la reducción de los derechos, especialmente el derecho a la libertad".

En cuanto a la observancia que debe tenerse de los criterios establecidos respecto de la capacidad legal de las personas para establecerla como un límite y un criterio a la infancia, es necesario mencionar que la mayoría de las legislaciones considera que en razón del desarrollo físico y mental de la persona es sólo hasta los 18 años que se cuenta con la madurez suficiente para asumir actitud de adulto y que, por ende, todo aquel que se ubique por debajo de este rango ha de ser considerado como niño, niña o adolescente lo que implica la aplicación del total de las garantías y derechos consagrados para los mismos, realizando desde este punto, que todo menor de 18 años esta incapacitado para decidir adecuadamente, lo que implica una mayor atención por parte del Estado y la familia en la orientación el apoyo y el cuidado del mismo.

Por otro lado, ha de resaltarse que toda decisión estatal respecto de la niñez infractora tiene como objetivo principal y casi exclusivo la educación del niño, niña o adolescente, cuya orientación debe estar enmarcada dentro de los principios de protección y satisfacción de necesidades de los infantes. Criterios estos que *per se* hacen descartar la aplicación del derecho penal, así sea especial, a los niños dado que el objeto del mismo no es la educación del sujeto activo de la infracción penal ni su cuidado, sino por el contrario, la sanción al mismo por incurrir en los tipos prohibidos por la ley.

En razón de lo expuesto, se concluye que:

1. la Convención Americana sobre Derechos Humanos debe interpretarse de manera tal que se reafirme la obligación del Estado de proteger a los infantes y de garantizarles sus derechos;
2. la garantía de las condiciones necesarias para la subsistencia de los infantes es la mejor manera de prevenir la delincuencia infantil y juvenil;
3. los niños infractores deben someterse a un tratamiento acorde con las respectivas garantías, que busque primordialmente la educación de los mismos y que se sustraiga completamente del derecho penal. Evitándose al máximo la privación de la libertad buscando que esta medida sea sólo la última instancia a la que se tenga



- que recurrir;
4. los sistemas de atención a niños deben incluir programas de educación a padres y maestros, a su vez aquellos que manejen los programas de asistencia a niños deben ser personas capacitadas en el área de derechos humanos de la infancia; y
 5. los Estados deben comprometerse a prevenir al máximo la violación de los derechos de los niños, y a investigar y sancionar a los infractores de los mismos, así como, a restablecer los derechos vulnerados.

III COMPETENCIA

16. Esta consulta fue sometida a la Corte por la Comisión en el ejercicio de la facultad que otorga a ésta el artículo 64.1 de la Convención, que establece:

[L]os Estados miembros de la Organización podrán consultar a la Corte acerca de la interpretación de esta Convención o de otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos. Asimismo, podrán consultarla, en lo que les compete, los órganos enumerados en el capítulo X de la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires⁷.

17. La aludida facultad se ha ejercido en el presente caso satisfaciendo los requerimientos reglamentarios correspondientes: formulación precisa de las preguntas sobre las cuales se pretende obtener la opinión de la Corte, indicación de las disposiciones cuya interpretación se solicita y del nombre y dirección del delegado, y presentación de las consideraciones que originan la consulta (artículo 59 del Reglamento), así como indicación de las normas internacionales diferentes a las de la Convención Americana, que también se requiere interpretar (artículo 60.1).

18. La Comisión solicitó a la Corte que “interprete si los artículos 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos presentan límites al arbitrio o a la discreción de los Estados para dictar medidas especiales de protección de acuerdo al artículo 19 de la misma”, y para ello planteó cinco prácticas hipotéticas con el propósito de que la Corte se pronuncie sobre la compatibilidad de éstas con la Convención Americana, a saber:

- a) la separación de los jóvenes de sus padres y/o familia por no tener condiciones de educación y mantenimiento;
- b) la supresión de la libertad a través de la internación de menores en establecimientos de guarda o custodia, por considerárselos abandonados o proclives a caer en situaciones de riesgo o ilegalidad; causales que no configuran figuras delictivas sino condiciones personales o circunstancias del menor[;]

⁷ El Capítulo VIII de la Carta de la Organización de los Estados Americanos establece que la Comisión Interamericana es uno de los órganos de la OEA.

- c) la aceptación en sede penal de confesiones de menores obtenidas sin las debidas garantías;
- d) la tramitación de juicios o procedimientos administrativos en los que se determinan derechos fundamentales del menor, sin la garantía de defensa para el menor[; y]
- e) la determinación en procedimientos administrativos o judiciales de derechos y libertades sin la garantía al derecho de ser oído personalmente y la no consideración de la opinión y preferencias del menor en esa determinación.

Además, se requirió a la Corte que formule “criterios generales válidos” sobre estos temas.

19. El cumplimiento de los requisitos reglamentarios para la formulación de una consulta no implica que el Tribunal esté obligado a responder a ella. En este orden de ideas, la Corte debe tener presentes consideraciones que trascienden los aspectos meramente formales⁸ y que se reflejan en los límites genéricos que el Tribunal ha reconocido al ejercicio de su función consultiva⁹. Dichas consideraciones serán recogidas en los siguientes párrafos.

20. La Comisión solicitó una interpretación jurídica de ciertos preceptos de la Convención Americana, y posteriormente amplió su planteamiento y requirió la interpretación de otros tratados, principalmente la Convención sobre los Derechos del Niño, en cuanto estos últimos podían contribuir a fijar el alcance de la Convención Americana. Por ello, esta Corte debe decidir, en primer lugar, si está investida de facultades para interpretar, por vía consultiva, tratados internacionales distintos de la Convención Americana¹⁰, cuyas normas contribuyan a fijar el sentido y el alcance de las estipulaciones contenidas en esta última.

⁸ *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*. Opinión Consultiva OC-16/99 de 1 de octubre de 1999. Serie A No. 16, párr. 31; e *Informes de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos* (art. 51 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión consultiva OC-15/97 de 14 de noviembre de 1997. Serie A No.15, párr. 31.

⁹ “Otros Tratados” Objeto de la Función Consultiva de la Corte (art. 64 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión consultiva OC-1/82 de 24 de septiembre de 1982. Serie A No. 1, párr. 13.

¹⁰ *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*, supra nota 8, párr. 32; y “Otros Tratados” Objeto de la Función Consultiva de la Corte (art. 64 Convención Americana sobre Derechos Humanos), supra nota 9, párr. 19. En ejercicio de la jurisdicción contenciosa, la Corte ha ido más allá de simplemente interpretar otros tratados distintos de la Convención Americana, al aplicar tratados como la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura o la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas para determinar la responsabilidad internacional de los Estados en un caso particular. Cfr. *Caso Bámaca Velásquez*. Sentencia de 25 de noviembre de 2000. Serie C No. 70, párrs. 126 y 157; *Caso Cantoral Benavides*. Sentencia de 18 de agosto de 2000. Serie C No. 69, párrs. 98, 100 y 101; *Caso Villagrán Morales y otros (Caso de los “Niños de la Calle”)*. Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 63, capítulo XIII; y *Caso Paniagua Morales y otros*. Sentencia de 8 de marzo de 1998. Serie C No. 37, párr. 133.



21. La Corte ha fijado algunos lineamientos sobre la interpretación de normas internacionales que no figuran en la Convención Americana. Para ello ha recurrido a las disposiciones generales de interpretación consagradas en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, particularmente el principio de buena fe para asegurar la concordancia de una norma con el objeto y fin de la Convención¹¹. Asimismo, este Tribunal ha establecido que la interpretación debe atender a "la evolución de los tiempos y las condiciones de vida actuales"¹², y que la correspondiente a otras normas internacionales no puede ser utilizada para limitar el goce y el ejercicio de un derecho; asimismo, debe contribuir a la aplicación más favorable de la disposición que se pretende interpretar.

22. Igualmente, este Tribunal estableció que podría "abordar la interpretación de un tratado siempre que esté directamente implicada la protección de los derechos humanos en un Estado Miembro del sistema interamericano"¹³, aunque dicho instrumento no provenga del mismo sistema regional de protección¹⁴, y que

[n]o existe ninguna razón para excluir, previa y abstractamente, que pueda solicitarse de la Corte, y ésta emitir, una consulta sobre un tratado aplicable a un Estado americano en materia concerniente a la protección de los derechos humanos, por el solo hecho de que sean también partes de dicho tratado, Estados que no pertenecen al sistema interamericano, o de que no haya sido adoptado dentro del marco o bajo los auspicios de éste¹⁵.

23. La Corte ha tenido oportunidad de referirse específicamente a la Convención sobre los Derechos del Niño, instrumento a que la Comisión se refiere en la presente consulta, a través del análisis de los artículos 8, 19 y 25 de la Convención Americana. En el caso de los "*Niños de la Calle*" (*Villagrán Morales y otros*), en que se aplicó el artículo 19 de la Convención Americana, la Corte utilizó el artículo 1 de la Convención sobre los Derechos del Niño como instrumento para fijar el alcance del concepto de "niño"¹⁶.

¹¹ *Restricciones a la Pena de Muerte* (arts. 4.2 y 4.4 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-3/83 del 8 de septiembre de 1983. Serie A No. 3, párr. 49.

¹² *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*, *supra* nota 8, párrs. 113-114.

¹³ *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*, *supra* nota 8, párr. 36; *Interpretación de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre en el marco del artículo 64 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos*. Opinión Consultiva OC-10/89 del 14 de julio de 1989. Serie A No. 10, párr. 44; y "*Otros Tratados*" *Objeto de la Función Consultiva de la Corte* (art. 64 Convención Americana sobre Derechos Humanos), *supra* nota 9, párr. 21.

¹⁴ *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*, *supra* nota 8, párrs. 71 y 109; y "*Otros Tratados*" *Objeto de la Función Consultiva de la Corte* (art. 64 Convención Americana sobre Derechos Humanos), *supra* nota 9, párr. 38.

¹⁵ "*Otros Tratados*" *Objeto de la Función Consultiva de la Corte* (art. 64 Convención Americana sobre Derechos Humanos), *supra* nota 9, párr. 48. Además, véase, párrs. 14, 31, 37, 40 y 41.

¹⁶ *Caso Villagrán Morales y otros*. Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 63, párr. 188.



24. En aquel caso, el Tribunal destacó la existencia de un “muy comprensivo *corpus iuris* de derecho internacional de protección de los derechos de los niños” (del cual forman parte la Convención sobre los Derechos del Niño y la Convención Americana), que debe ser utilizado como fuente de derecho por el Tribunal para establecer “el contenido y los alcances” de las obligaciones que ha asumido el Estado a través del artículo 19 de la Convención Americana, en particular al precisar las “medidas de protección” a las que se hace referencia en el mencionado precepto¹⁷.

25. Los niños integran un grupo que ha merecido el mayor interés de la comunidad internacional. El primer instrumento internacional relativo a aquéllos fue la Declaración de Ginebra de 1924, adoptada por la Unión Internacional para la Protección de la Infancia¹⁸. En ésta se reconoció que la humanidad debe dar al niño lo mejor de sí misma, como un deber que se halla por encima de toda consideración de raza, nacionalidad o creencia.

26. En el siglo XX se produjeron al menos 80 instrumentos internacionales aplicables, en diversa medida, a los niños¹⁹. En el conjunto destacan la Declaración

¹⁷ *Caso Villagrán Morales y otros, supra* nota 10 párr. 194.

¹⁸ Declaración de los Derechos del Niño Ginebra, 1924. Introducción.

¹⁹ *Inter alia*, Convenio Internacional del Trabajo Número 16 relativo al Examen Médico Obligatorio de los Menores Empleados a Bordo de Buques (1921), Convenio Internacional de Trabajo número 58 por el que se fija la edad mínima de Admisión de los Niños al Trabajo Marítimo (1936), Declaración Universal de Derechos Humanos (1948), Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (1948), Convenio Internacional de Trabajo número 90 relativo al Trabajo Nocturno de los Menores en la Industria (1948), Convención para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio (1948), Convención de Ginebra relativo a la Protección de Personas Civiles en Tiempos de Guerra (1949), Convenio para la Represión de la Trata de Personas y de la Explotación de la Prostitución Ajena (1949), Convención sobre el Estatuto de los Apátridas (1954), Convención sobre la Obtención de Alimentos en el Extranjero (1956), Convención Suplementaria sobre la Abolición de la Esclavitud, la Trata de Esclavos y las Instituciones y Prácticas Análogas a la Esclavitud (1956), Convenio Internacional de Trabajo número 112 relativo a la Edad Mínima de Admisión al trabajo de los Pescadores (1959), Declaración de los Derechos del Niño (1959), Convención relativa a la Lucha contra las Discriminaciones en la Esfera de la Enseñanza (1960), Convención para Reducir los Casos de Apatridia (1961), Convención sobre el Consentimiento para el Matrimonio, la Edad Mínima para contraer Matrimonio y el Registro de los Matrimonios (1962), Convenio Internacional de Trabajo número 123 relativo a la Edad Mínima de Admisión al Trabajo Subterráneo en las Minas (1965), Convenio Internacional de Trabajo número 124 relativo al Examen Médico de Aptitud de los Menores para el Empleo en Trabajos Subterráneos en las Minas (1965), Declaración sobre el Fomento entre la Juventud de los Ideales de Paz, Respeto Mutuo y Comprensión entre los Pueblos (1965), Recomendación sobre el Consentimiento para el Matrimonio, la Edad Mínima para Contraer el Matrimonio y el Registro de los Matrimonios (1965), Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1966), Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966), Declaración sobre la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (1967), Declaración sobre el Progreso y el Desarrollo en lo Social (1969), Convención Americana sobre Derechos Humanos (1969), Declaración de los Derechos del Retrasado Mental (1971), Convenio Internacional de Trabajo número 138 sobre la Edad Mínima de Admisión al Empleo (1973), Declaración Universal sobre la Erradicación del Hambre y la Malnutrición (1974), Declaración sobre la Protección de la Mujer y el Niño en Estados de Emergencia o de Conflicto Armado (1974) Declaración de los Derechos de los Impedidos (1975), Protocolo Adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados Internacionales (Protocolo I) (1977), Protocolo Adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados sin Carácter Internacional (Protocolo II) (1977), Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (1979), Declaración sobre la Raza y los Prejuicios Raciales (1978), Convención sobre los Aspectos Civiles de las Sustracción Internacional de Menores (1980), Declaración sobre la Eliminación de Todas las Formas de Intolerancia y Discriminación fundadas en la Religión o las Convicciones (1981), Convención Interamericana sobre Conflicto de Leyes en Materia de Adopción de Menores (1984), Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (Reglas de Beijing) (1985), Declaración sobre los



de los Derechos del Niño, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas (1959), las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (Reglas de Beijing, 1985)²⁰, las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas sobre las Medidas No Privativas de la Libertad (Reglas de Tokio, 1990)²¹ y las Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil (Directrices de Riad, 1990)²². En este mismo círculo de protección del niño figuran también el Convenio 138 y la Recomendación 146 de la Organización Internacional del Trabajo y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

27. Por lo que hace al sistema interamericano de protección de los derechos humanos, es preciso considerar el principio 8 de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre (1948) y el artículo 19 de la Convención Americana, así como los artículos 13, 15 y 16 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ("Protocolo de San Salvador")²³.

28. Por lo que toca al citado artículo 19 de la Convención Americana vale destacar que cuando éste fue elaborado existía la preocupación por asegurar al niño la debida protección, mediante mecanismos estatales orientados al efecto. Hoy día debe darse una interpretación dinámica de este precepto que responda a las nuevas circunstancias sobre las que debe proyectarse y atienda a las necesidades del niño como verdadero sujeto de derecho y no sólo como objeto de protección.

Derechos Humanos de los Individuos que no son Nacionales en el País en que Viven (1985), Declaración sobre los Principios Sociales y Jurídicos relativos a la Protección y el Bienestar de los Niños con particular referencia a la Adopción y a la Colocación en Hogares de Guarda, en los Planos Nacional e Internacional (1986), Convenio Internacional de Trabajo número 168 sobre el Fomento del Empleo y la Protección contra el Desempleo (1988), Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas (1988), Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos Sociales y Culturales "Protocolo de San Salvador" (1988), Convención Interamericana sobre Obligaciones Alimentarias (1989), y Convención Interamericana sobre Restitución Internacional de Menores (1989). Convención sobre los Derechos Del Niño (1989), Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y sus Familiares (1990), Convención sobre la Protección de Menores y la Cooperación en Materia de Adopción Internacional (1993), Plan de Acción para la Aplicación de la Declaración Mundial sobre la Supervivencia, la Protección y el Desarrollo del Niño en el Decenio (1990), Declaración Mundial sobre la Supervivencia, la Protección y el Desarrollo del Niño (1990), Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil (1990), Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad (1990), Resolución sobre la Utilización de Niños como Instrumento para las Actividades Delictivas (1990), Resolución sobre los Derechos de los Niños (1993), y Declaración y Programa de Acción de Viena (1993).

²⁰ *Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores* (en adelante "Reglas de Beijing"). Adoptadas por la Asamblea General de Naciones Unidas en su resolución 40/33, de 29 de noviembre de 1985, Quinta Parte, Tratamiento en establecimientos penitenciarios.

²¹ *Reglas Mínimas de las Naciones Unidas sobre las Medidas No Privativas de la Libertad* (en adelante "Reglas de Tokio"). Adoptadas por la Asamblea General en su resolución 45/110, de 14 de diciembre de 1990.

²² *Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil* (en adelante "Directrices de Riad"). Adoptadas y proclamadas por la Asamblea General en su resolución 45/112, de 14 de diciembre de 1990.

²³ Suscrito por la Asamblea General de la OEA, San Salvador, El Salvador, 17 de noviembre de 1988 y en vigencia a partir de noviembre de 1999.



29. La Convención sobre los Derechos del Niño ha sido ratificada por casi todos los Estados miembros de la Organización de Estados Americanos. El gran número de ratificaciones pone de manifiesto un amplio consenso internacional (*opinio iuris communis*) favorable a los principios e instituciones acogidos por dicho instrumento, que refleja el desarrollo actual de esta materia. Valga destacar, que los diversos Estados del continente han adoptado disposiciones en su legislación, tanto constitucional²⁴ como ordinaria²⁵, sobre la materia que nos ocupa; disposiciones a las cuales el Comité de Derechos del Niño se ha referido en reiteradas oportunidades.

30. Si esta Corte recurrió a la Convención sobre los Derechos del Niño para establecer lo que debe entenderse por niño en el marco de un caso contencioso, con mayor razón puede acudir a dicha Convención y a otros instrumentos internacionales sobre esta materia cuando se trata de ejercer su función consultiva, que versa sobre "la interpretación no sólo de la Convención, sino de 'otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos'"²⁶.

31. Siguiendo su práctica en materia consultiva, la Corte debe determinar si la emisión de la consulta podría "conducir a alterar o debilitar, en perjuicio del ser humano, el régimen previsto por la Convención"²⁷.

32. Varios son los parámetros que pueden ser utilizados por el Tribunal al hacer este examen. Uno de ellos, coincidente con gran parte de la jurisprudencia

²⁴ *Inter alia*, artículo 14, Constitución de la Nación Argentina, (1 de mayo de 1853); artículo 8.e Constitución Política del Estado de Bolivia, (2 de febrero de 1967); artículo 42, Constitución Política de Colombia, (4 de julio de 1991); artículos 51, 52, 53, 54 y 55, Constitución Política de la República de Costa Rica, (7 de noviembre de 1949); artículos 35-38, Constitución Política de la República de Cuba, (24 de febrero de 1976); artículo 1.2 Constitución Política de la República de Chile, (11 de agosto de 1980); artículos 37 y 40, Constitución Política de la República del Ecuador; artículos 32, 34, 35 y 36, Constitución Política de la República de El Salvador, (San Salvador, 15 de diciembre de 1983); artículos 20, 47, 50 y 51, Constitución Política de la República de Guatemala, (31 de mayo de 1985); artículo 111, Constitución de la República de Honduras, (11 de enero de 1982); artículos 35, 70, 71, 73, 75 y 76, Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; artículos 35, 70, 71, 73, 75 y 76, Constitución Política de Nicaragua, (19 de noviembre de 1986); artículos 35, 70, 71, 73, 75 y 76, Constitución Política de la República de Panamá, (11 de octubre de 1972); artículos 49, 50, 53, 54, 55 y 56, Constitución Nacional de la República de Paraguay, (20 de junio de 1992); artículo 4, Constitución Política del Perú, (31 de octubre de 1993); artículos 40, 41 y 43, Constitución de la República Oriental del Uruguay, (24 de agosto de 1966); y artículo 75, Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, 1999.

²⁵ *Vid, inter alia*, Brasil: Ley Federal 8069 13 de julio de 1990; Costa Rica: Ley de Justicia Penal Juvenil de 1 de mayo de 1996 y Código de la Niñez y la Adolescencia 6 de febrero de 1998; Ecuador: Código de Menores de 16 de julio de 1992; El Salvador: Ley del Menor Infractor de 1 de octubre de 1994; Guatemala: Código de la Niñez y la Adolescencia, aprobado el 26 de septiembre de 1996; Honduras: Código de la Niñez y la Adolescencia de 5 de septiembre de 1996; Nicaragua: Código de la Niñez y la Adolescencia de 1 de diciembre de 1998; Venezuela: Ley Orgánica de protección a la infancia y adolescencia de 1999; Guatemala: decreto 78/96 de 1996; Perú: Ley No. 27337 de 2000; y Bolivia: Ley No. 1403 de 1992.

²⁶ *Restricciones a la Pena de Muerte* (arts. 4.2 y 4.4 Convención Americana sobre Derechos Humanos), *supra* nota 11 párr. 34.

²⁷ *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*, *supra* nota 8, párr. 43; y "Otros tratados" objeto de la función consultiva de la Corte (art. 64 Convención Americana sobre Derechos Humanos), *supra* nota 9 ; opinión segunda.



internacional en esta materia²⁸, se refiere a la inconveniencia de que, por vía de una solicitud consultiva, se obtenga prematuramente un pronunciamiento sobre un tema o asunto que podría eventualmente ser sometido a la Corte en el marco de un caso contencioso²⁹. Sin embargo, esta Corte ha advertido que la existencia de una controversia sobre la interpretación de una disposición no constituye, *per se*, un impedimento para el ejercicio de la función consultiva³⁰.

33. En el ejercicio de su función consultiva, la Corte no está llamada a resolver cuestiones de hecho, sino a desentrañar el sentido, propósito y razón de las normas internacionales sobre derechos humanos³¹. En este ámbito, el Tribunal cumple con su función consultiva³². La Corte ha sostenido en diversas ocasiones la distinción entre sus competencias consultiva y contenciosa, al señalar que

[l]a competencia consultiva de la Corte difiere de su competencia contenciosa en que no existen “partes” involucradas en el procedimiento consultivo, y no existe tampoco un litigio [por] resolver. El único propósito de la función consultiva es “la interpretación de esta Convención o de otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos”. El hecho de que la competencia consultiva de la Corte pueda ser promovida por todos los Estados Miembros de la O.E.A. y órganos principales de ésta establece otra distinción entre las competencias consultiva y contenciosa de la Corte.

²⁸ Cfr. *Applicability of Article VI, Section 22, of the Convention on the Privileges and Immunities of the United Nations*, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1989, p. 177, para 29-36; *Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa) notwithstanding Security Council Resolution 276* (1970), Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1971, p. 16, para. 27-41; *Western Sahara*, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1975; *Reservations to the Convention on Genocide*, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1951, p. 15, para. 6 and 19); e I.C.J.: *Interpretation of Peace Treaties*, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1950, p. 68 (71, 72).

²⁹ *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*, *supra* nota 8, párr. 45; y *La Colegiación Obligatoria de Periodistas* (arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-5/85 de 13 de noviembre de 1985. Serie A No. 5, párr. 22.

³⁰ *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*, *supra* nota 8 párr. 45; *Compatibilidad de un Proyecto de Ley con el Artículo 8.2.h. de la Convención Americana sobre Derechos Humanos*. Opinión Consultiva OC-12/91 de 6 de diciembre de 1991. Serie A No. 12, párr. 28; y *Restricciones a la Pena de Muerte* (arts. 4.2 y 4.4 Convención Americana sobre Derechos Humanos), *supra* nota 11, párr. 38.

³¹ *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*, *supra* nota 8 párr. 47; y *Responsabilidad Internacional por Expedición y Aplicación de Leyes Violatorias de la Convención* (arts. 1 y 2 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-14/94 de 9 de diciembre de 1994. Serie A No. 14, párr. 23.

³² Cfr. *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*, *supra* nota 8 párr. 47; *Restricciones a la pena de muerte* (arts. 4.2 y 4.4 Convención Americana sobre Derechos Humanos), *supra* nota 11, párr. 32; e I.C.J., *Interpretation of Peace Treaties*, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1950, para. 65.



[...] Consecuentemente la Corte advierte que el ejercicio de la función consultiva que le confiere la Convención Americana es de carácter multilateral y no litigioso, lo cual está fielmente reflejado en el Reglamento de la Corte, cuyo artículo 62.1 establece que una solicitud de opinión consultiva será notificada a todos los “Estados Miembros”, los cuales pueden presentar sus observaciones sobre la solicitud y participar en las audiencias públicas respecto de la misma. Además, aun cuando la opinión consultiva de la Corte no tiene el carácter vinculante de una sentencia en un caso contencioso, tiene, en cambio, efectos jurídicos innegables. De esta manera, es evidente que el Estado u órgano que solicita a la Corte una opinión consultiva no es el único titular de un interés legítimo en el resultado del procedimiento³³.

34. Al afirmar su competencia sobre este asunto, el Tribunal recuerda el amplio alcance de su función consultiva³⁴, única en el derecho internacional contemporáneo³⁵, la cual constituye “un servicio que la Corte está en capacidad de prestar a todos los integrantes del sistema interamericano, con el propósito de coadyuvar al cumplimiento de sus compromisos internacionales” referentes a derechos humanos³⁶ y de

ayudar a los Estados y órganos a cumplir y a aplicar tratados en materia de derechos humanos, sin someterlos al formalismo y al sistema de sanciones que caracteriza el proceso contencioso³⁷.

35. La Corte considera que el señalamiento de algunos ejemplos³⁸ sirve al

³³ *Informes de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (Art. 51 Convención Americana sobre Derechos Humanos)*, supra nota 8, párrs. 25 y 26.

³⁴ *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*, supra nota 8 párr. 64; *Propuesta de Modificación a la Constitución Política de Costa Rica relacionada con la Naturalización*. Opinión Consultiva OC-4/84 de 19 de enero de 1984. Serie A No. 4, párr. 28; y “*Otros tratados*” Objeto de la Función Consultiva de la Corte (art. 64 Convención Americana sobre Derechos Humanos), supra nota 9, párr. 37.

³⁵ *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*, supra nota 8, párr. 64; y *Restricciones a la pena de muerte* (arts. 4.2 y 4.4 Convención Americana sobre Derechos Humanos), supra nota 11, párr. 43.

³⁶ *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*, supra nota 8, párr. 64; y “*Otros tratados*” Objeto de la Función Consultiva de la Corte (art. 64 Convención Americana sobre Derechos Humanos), supra nota 9, No. 1, párr. 39.

³⁷ *Restricciones a la Pena de Muerte* (arts. 4.2 y 4.4 Convención Americana sobre Derechos Humanos), supra nota 11, párr. 43.

³⁸ Véase *Solicitud de Opinión*; escrito de consideraciones adicionales de Comisión y anexos; segundo escrito de consideraciones adicionales de la Comisión, *Transcripción de la audiencia pública: Presentación de la Comisión Interamericana*; y escritos de la Federación Coordinadora Nicaragüense de ONG’s que trabajan con la niñez y la adolescencia, Fundación Rafael Preciado Hernández de México, Centro por la Justicia y el Derecho Internacional y Estado de Costa Rica.



propósito de referirse a un contexto particular³⁹ e ilustrar las distintas interpretaciones que pueden existir sobre la cuestión jurídica objeto de la presente Opinión Consultiva⁴⁰ de que se trate, sin que por esto implique que el Tribunal esté emitiendo un pronunciamiento jurídico sobre la situación planteada en dichos ejemplos⁴¹. Además, estos últimos permiten a esta Corte señalar que su Opinión Consultiva no constituye una mera especulación académica y que el interés en la misma se justifica por el beneficio que pueda traer a la protección internacional de los derechos humanos⁴². La Corte al abordar el tema actúa en su condición de tribunal de derechos humanos, guiada por los instrumentos internacionales que gobiernan su competencia consultiva y procede al análisis estrictamente jurídico de las cuestiones planteadas ante ella.

36. Por lo tanto la Corte, estima que debe examinar los asuntos planteados en la solicitud que ahora se analiza y emitir la correspondiente Opinión.

IV ESTRUCTURA DE LA OPINIÓN

37. Es inherente a las facultades de esta Corte, la de estructurar sus pronunciamientos en la forma que estime más adecuada a los intereses de la justicia y a los efectos de una opinión consultiva. Para ello, el Tribunal toma en cuenta las cuestiones básicas que sustentan los interrogantes planteados en la solicitud de opinión y las analiza para llegar a conclusiones generales que puedan proyectarse, a su vez, sobre los puntos específicos mencionados en la propia solicitud y sobre otros temas conexos con aquéllos. En la especie, la Corte ha resuelto ocuparse, en primer término, de los temas de mayor alcance conceptual que servirán para demarcar el análisis y las conclusiones en torno a los asuntos específicos, particularmente de carácter procesal, sometidos a su consideración.

V DEFINICIÓN DE NIÑO

38. El artículo 19 de la Convención Americana, que ordena adoptar medidas especiales de protección a favor de los niños, no define este concepto. El artículo 1

³⁹ *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*, *supra* nota 8, párr. 49; y *Garantías judiciales en estados de emergencia* (arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-9/87 de 6 de octubre de 1987. Serie A No. 9, párr. 16.

⁴⁰ *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*, *supra* nota 8, párr. 49; y *Restricciones a la pena de muerte* (arts. 4.2 y 4.4 Convención Americana sobre Derechos Humanos), *supra* nota 11, párrs. 44 *in fine* y 45.

⁴¹ *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*, *supra* nota 8, párr. 49; y *Responsabilidad internacional por expedición y aplicación de leyes violatorias de la Convención* (arts. 1 y 2 Convención Americana sobre Derechos Humanos), *supra* nota 31, párr. 27.

⁴² *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*, *supra* nota 8, párr. 49.



de la Convención sobre los Derechos del Niño indica que “niño [es] todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad”⁴³.

39. En las Reglas de Beijing, en las Reglas de Tokio y en las Directrices de Riad se utilizan los términos “niño” y “menor” para designar a los sujetos destinatarios de sus disposiciones. De acuerdo con las Reglas de Beijing “menor es todo niño o joven que, con arreglo al sistema jurídico respectivo, puede ser castigado por cometer un delito en forma diferente a un adulto”⁴⁴. En las Reglas de Tokio no se establece salvedad alguna al límite de dieciocho años de edad.

40. La Corte no entrará a considerar en este momento las implicaciones de las diversas expresiones con que se designa a los integrantes de la población menor de 18 años. En algunos de los planteamientos formulados por los participantes en el procedimiento correspondiente a esta Opinión, se hizo notar la diferencia que existe entre el niño y el menor de edad, desde ciertas perspectivas. Para los fines que persigue esta Opinión Consultiva, es suficiente la diferencia que se ha hecho entre mayores y menores de 18 años.

41. La mayoría de edad conlleva la posibilidad de ejercicio pleno de los derechos, también conocida como capacidad de actuar. Esto significa que la persona puede ejercitar en forma personal y directa sus derechos subjetivos, así como asumir plenamente obligaciones jurídicas y realizar otros actos de naturaleza personal o patrimonial. No todos poseen esta capacidad: carecen de ésta, en gran medida, los niños. Los incapaces se hallan sujetos a la autoridad parental, o en su defecto, a la tutela o representación. Pero todos son sujetos de derechos, titulares de derechos inalienables e inherentes a la persona humana.

42. En definitiva, tomando en cuenta la normativa internacional y el criterio sustentado por la Corte en otros casos, se entiende por “niño” a toda persona que no ha cumplido 18 años de edad⁴⁵.

VI IGUALDAD

43. Como lo hicieron notar tanto México y Costa Rica como el Instituto Interamericano del Niño, ILANUD y CEJIL, es preciso puntualizar el sentido y alcance del principio de igualdad con respecto al tema de los niños. En ocasiones anteriores, este Tribunal ha manifestado que el artículo 1.1 de la Convención Americana obliga a los Estados a respetar y garantizar el pleno y libre ejercicio de los derechos y libertades allí reconocidos sin discriminación alguna. Todo tratamiento que pueda ser considerado como discriminatorio respecto de los derechos consagrados en la Convención es, *per se*, incompatible con ésta⁴⁶.

⁴³ *Vid, en igual sentido, Caso Villagrán Morales y otros, supra* nota 10, párr. 188.

⁴⁴ Regla 2.2a. Reglas de Beijing.

⁴⁵ El término niño abarca, evidentemente, los niños, las niñas y los adolescentes.

⁴⁶ *Propuesta de Modificación a la Constitución Política de Costa Rica relacionada con la Naturalización, supra* nota 34, párr. 53.



44. En un sentido más específico, el artículo 24 de la Convención consagra el principio de igualdad ante la ley. Así, la prohibición general de discriminación establecida en el artículo 1.1 "se extiende al derecho interno de los Estados Partes, de tal manera que es posible concluir que, con base en esas disposiciones, éstos se han comprometido, en virtud de la Convención, a no introducir en su ordenamiento jurídico regulaciones discriminatorias referentes a la protección de la ley"⁴⁷.

45. En una opinión consultiva, la Corte hizo notar que

[I]a noción de igualdad se desprende directamente de la unidad de naturaleza del género humano y es inseparable de la dignidad esencial de la persona, frente a la cual es incompatible toda situación que, por considerar superior a un determinado grupo, conduzca a tratarlo con privilegio; o que, a la inversa, por considerarlo inferior, lo trate con hostilidad o de cualquier forma lo discrimine del goce de derechos que sí se reconocen a quienes no se consideran incursos en tal situación de inferioridad. No es admisible crear diferencias de tratamiento entre seres humanos que no se correspondan con su única e idéntica naturaleza⁴⁸.

46. Ahora bien, al examinar las implicaciones del trato diferenciado que algunas normas pueden dar a sus destinatarios, la Corte ha establecido que "no toda distinción de trato puede considerarse ofensiva, por sí misma, de la dignidad humana"⁴⁹. En este mismo sentido, la Corte Europea de Derechos Humanos, basándose en "los principios que pueden deducirse de la práctica jurídica de un gran número de Estados democráticos", advirtió que sólo es discriminatoria una distinción cuando "carece de justificación objetiva y razonable"⁵⁰. Existen ciertas desigualdades de hecho que pueden traducirse, legítimamente, en desigualdades de tratamiento jurídico, sin que esto contraríe la justicia. Más aún, tales distinciones pueden ser un instrumento para la protección de quienes deban ser protegidos, considerando la situación de mayor o menor debilidad o desvalimiento en que se encuentran.

47. Asimismo, este Tribunal estableció que:

[n]o habrá, pues, discriminación si una distinción de tratamiento está orientada legítimamente, es decir, si no conduce a situaciones contrarias

⁴⁷ *Propuesta de Modificación a la Constitución Política de Costa Rica relacionada con la Naturalización*, *supra* nota 34, párr. 54.

⁴⁸ *Propuesta de Modificación a la Constitución Política de Costa Rica relacionada con la Naturalización*, *supra* nota 34, párr. 55.

⁴⁹ *Propuesta de Modificación a la Constitución Política de Costa Rica relacionada con la Naturalización*, *supra* nota 34, párr. 55.

⁵⁰ *Eur. Court H.R., Case of Willis v. The United Kingdom, Judgment of 11 June, 2002*, para. 39; *Eur. Court H.R., Case of Wessels-Bergervoet v. The Netherlands, Judgment of 4th June, 2002*, para. 42; *Eur. Court H.R., Case of Petrovic v. Austria, Judgment of 27th of March, 1998*, Reports 1998-II, para. 30; *Eur. Court H.R., Case "relating to certain aspects of the laws on the use of languages in education in Belgium" v. Belgium, Judgment of 23rd July 1968, Series A 1968*, para. 34.



a la justicia, a la razón o a la naturaleza de las cosas. De ahí que no pueda afirmarse que exista discriminación en toda diferencia de tratamiento del Estado frente al individuo, siempre que esa distinción parta de supuestos de hecho sustancialmente diferentes y que expresen de modo proporcionado una fundamentada conexión entre esas diferencias y los objetivos de la norma, los cuales no pueden apartarse de la justicia o de la razón, vale decir, no pueden perseguir fines arbitrarios, caprichosos, despóticos o que de alguna manera repugnen a la esencial unidad y dignidad de la naturaleza humana⁵¹ (*infra* 97).

48. La propia Corte Interamericana ha establecido que no existe “discriminación por razón de edad o condición social en los casos en que la ley limita el ejercicio de la capacidad civil a quienes, por ser menores o no gozar de salud mental, no están en condiciones de ejercerla sin riesgo de su propio patrimonio”⁵².

49. En este punto, procede recordar que el artículo 2 la Convención sobre los Derechos del Niño⁵³ dispone:

1. Los Estados Partes respetarán los derechos enunciados en la presente Convención y asegurarán su aplicación a cada niño sujeto a su jurisdicción, sin distinción alguna, independientemente de la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional, étnico o social, la posición económica, los impedimentos físicos, el nacimiento o cualquier otra condición del niño, de sus padres o de sus representantes legales.

2. Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para garantizar que el niño se vea protegido contra toda forma de discriminación o castigo por causa de la condición, las actividades, las opiniones expresadas o las creencias de sus padres, o sus tutores o de sus familiares⁵⁴.

50. En igual sentido, los principios generales de las Reglas de Beijing establecen que

[éstas] se aplicarán a los menores delincuentes con imparcialidad, sin

⁵¹ *Propuesta de Modificación a la Constitución Política de Costa Rica relacionada con la Naturalización*, *supra* nota 34, párr. 57.

⁵² *Propuesta de Modificación a la Constitución Política de Costa Rica relacionada con la Naturalización*, *supra* nota 34, párr. 56.

⁵³ El principio 1 de la Declaración de los Derechos del Niño (1959) estableció: El niño disfrutará de todos los derechos enunciados en esta Declaración. Estos derechos serán reconocidos a todos los niños sin excepción alguna ni distinción o discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento u otra condición, ya sea del propio niño o de su familia.

⁵⁴ En cuanto al principio de no discriminación, éste ha sido analizado por el Comité de Derechos del Niño se ha pronunciado en varias ocasiones, *cfr.*, *inter alia*, Informe del Comité de Derechos del Niño en Paraguay, 2001; Informe el Comité de Derechos del Niño en Guatemala, 2001; e Informe del Comité de Derechos del Niño en Belice, 1999.



distinción alguna, por ejemplo, de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición.

51. En su Observación General 17 sobre el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Comité de Derechos Humanos señaló que el artículo 24.1 de dicho instrumento reconoce el derecho de todo niño, sin discriminación alguna, a las medidas de protección que su condición de niño requiere, tanto por parte de su familia como de la sociedad y el Estado⁵⁵. La aplicación de esta disposición entraña la adopción de medidas especiales para la protección de los niños, además de las que los Estados deben adoptar, en virtud del artículo 2, para garantizar a todas las personas el disfrute de los derechos previstos en el Pacto⁵⁶. El Comité acotó que los derechos previstos en el artículo 24 no son los únicos aplicables a los niños: éstos “gozan, en cuanto individuos, de todos los derechos civiles enunciados en él”⁵⁷.

52. Asimismo, el Comité indicó que

[d]e acuerdo con el Pacto, debe otorgarse protección a los niños sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, origen nacional o social, posición económica o nacimiento. El Comité observa a este respecto que, mientras que la no discriminación en el disfrute de los derechos previstos en el Pacto se deriva también, para los niños, del artículo 2 y su igualdad ante la ley, del artículo 26, la cláusula no discriminatoria del artículo 24 se refiere de manera concreta a las medidas de protección previstas en esta disposición⁵⁸.

53. La protección de los niños en los instrumentos internacionales tiene como objetivo último el desarrollo armonioso de la personalidad de aquéllos y el disfrute de los derechos que les han sido reconocidos. Corresponde al Estado precisar las medidas que adoptará para alentar ese desarrollo en su propio ámbito de competencia y apoyar a la familia en la función que ésta naturalmente tiene a su cargo para brindar protección a los niños que forman parte de ella⁵⁹.

54. Tal como se señalara en las discusiones de la Convención sobre los Derechos del Niño, es importante destacar que los niños poseen los derechos que corresponden a todos los seres humanos –menores y adultos– y tienen además derechos especiales derivados de su condición, a los que corresponden deberes

⁵⁵ Todo niño tiene derecho, sin discriminación alguna por motivo de raza, color, sexo, idioma, religión, origen nacional o social, posición económica o nacimiento, a las medidas de protección que su condición de menor requiere, tanto por parte de su familia como de la sociedad y del Estado.

⁵⁶ Human Rights Committee, General Comment 17, Rights of Child (Art. 24), 07/04/1989, CCPR/C/35, para. 1 and 2.

⁵⁷ Human Rights Committee, General Comment 17, Rights of Child (Art. 24), 07/04/1989, CCPR/C/35, para. 2.

⁵⁸ Human Rights Committee, General Comment 17, Rights of Child (Art. 24), 07/04/1989, CCPR/C/35, para. 5.

⁵⁹ En igual sentido, *vid.* Human Rights Committee, General Comment 17, Rights of Child (Art. 24), 07/04/1989, CCPR/C/35, p. 2.



específicos de la familia, la sociedad y el Estado.

55. Se puede concluir, que en razón de las condiciones en las que se encuentran los niños, el trato diferente que se otorga a los mayores y a los menores de edad no es *per se* discriminatorio, en el sentido proscrito por la Convención. Por el contrario, sirve al propósito de permitir el cabal ejercicio de los derechos reconocidos al niño. Se entiende que, en virtud de los artículos 1.1 y 24 de la Convención, los Estados no pueden establecer diferenciaciones que carezcan de una justificación objetiva y razonable y no tengan como objeto único, en definitiva, el ejercicio de los derechos establecidos en aquélla.

VII INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO

56. Este principio regulador de la normativa de los derechos del niño se funda en la dignidad misma del ser humano⁶⁰, en las características propias de los niños, y en la necesidad de propiciar el desarrollo de éstos, con pleno aprovechamiento de sus potencialidades así como en la naturaleza y alcances de la Convención sobre los Derechos del Niño.

57. A este respecto, el principio 2 de la Declaración de los Derechos del Niño (1959) establece:

El niño gozará de una protección especial y dispondrá de oportunidades y servicios, dispensado todo ello por la ley y por otros medios, para que pueda desarrollarse física, mental, moral, espiritual y socialmente en forma saludable y normal, así como en condiciones de libertad y dignidad. Al promulgar leyes con este fin, la consideración fundamental a que se atenderá será el interés superior del niño. (El subrayado no es del texto original)

58. El principio anterior se reitera y desarrolla en el artículo 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño, que dispone:

1. En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño. (El subrayado no es del texto original)⁶¹

⁶⁰ En igual sentido, el preámbulo de la Convención Americana.

⁶¹ El Comité de Derechos del Niño ha establecido la necesidad de integrar en la legislación, o bien, de efectivizar lo consagrado en la misma, como una de las recomendaciones principales para atender el interés superior del niño, *inter alia*, Informe del Comité de Derechos del Niño en Paraguay, 2001; Informe el Comité de Derechos del Niño en Guatemala, 2001; Informe del Comité de Derechos del Niño en República Dominicana, 2001; Informe del Comité de Derechos del Niño en Surinam, 2000; Informe del Comité de Derechos del Niño en Venezuela, 1999; Informe del Comité de Derechos del Niño en Honduras, 1999; Informe del Comité de Derechos del Niño en Nicaragua, 1999; Informe del Comité de Derechos del Niño en Belice, 1999; Informe del Comité de Derechos del Niño en Ecuador, 1999; e Informe del Comité de Derechos del Niño en Bolivia, 1998.



[...]

59. Este asunto se vincula con los examinados en párrafos precedentes, si se toma en cuenta que la Convención sobre Derechos del Niño alude al interés superior de éste (artículos 3, 9, 18, 20, 21, 37 y 40) como punto de referencia para asegurar la efectiva realización de todos los derechos contemplados en ese instrumento, cuya observancia permitirá al sujeto el más amplio desenvolvimiento de sus potencialidades⁶². A este criterio han de ceñirse las acciones del Estado y de la sociedad en lo que respecta a la protección de los niños y a la promoción y preservación de sus derechos.

60. En el mismo sentido, conviene observar que para asegurar, en la mayor medida posible, la prevalencia del interés superior del niño, el preámbulo de la Convención sobre los Derechos del Niño⁶³ establece que éste requiere "cuidados especiales", y el artículo 19 de la Convención Americana señala que debe recibir "medidas especiales de protección". En ambos casos, la necesidad de adoptar esas medidas o cuidados proviene de la situación específica en la que se encuentran los niños, tomando en cuenta su debilidad, inmadurez o inexperiencia.

61. En conclusión, es preciso ponderar no sólo el requerimiento de medidas especiales, sino también las características particulares de la situación en la que se hallan el niño.

VIII DEBERES DE LA FAMILIA, LA SOCIEDAD Y EL ESTADO

Familia como núcleo central de protección

⁶² En igual sentido el principio 7 de la Declaración de los Derechos del Niño (1959) estableció lo siguiente:

El interés superior del niño debe ser el principio rector de quienes tienen la responsabilidad de su educación y orientación; dicha responsabilidad incumbe, en primer término, a sus padres.

Así también el Principio 10 de la Conferencia Internacional sobre Población y el Desarrollo adoptada del 5 al 13 de septiembre de 1994 en El Cairo, Egipto (1994) señala:

[...]

El interés superior del niño deberá ser el principio por el que se guíen los encargados de educarlo y orientarlo; esa responsabilidad incumbe ante todo a los padres

[...]

⁶³ La necesidad de proporcionar al niño una protección especial ha sido enunciada en la Declaración de Ginebra de 1924 sobre los Derechos del Niño y en la Declaración de los Derechos del Niño adoptada por la Asamblea General el 20 de noviembre de 1959 y reconocida en la Declaración Universal de Derechos Humanos, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (en particular, en los artículos 23 y 24), en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (en particular, en el artículo 10) y en los estatutos e instrumentos pertinentes de los organismos especializados y de las organizaciones internacionales que se interesan en el bienestar del niño. En la Declaración de los Derechos del Niño se indica que "el niño, por su falta de madurez física y mental, necesita protección y cuidado especiales, incluso la debida protección legal, tanto antes como después del nacimiento".



62. La adopción de medidas especiales para la protección del niño corresponde tanto al Estado como a la familia, la comunidad y la sociedad a la que aquél pertenece. Sobre este punto, el artículo 16 del Protocolo de San Salvador manifiesta que

[t]odo niño sea cual fuere su filiación tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del Estado. Todo niño tiene el derecho de crecer al amparo y bajo la responsabilidad de sus padres; salvo circunstancias excepcionales, reconocidas judicialmente, el niño de corta edad no debe ser separado de su madre. Todo niño tiene derecho a la educación gratuita y obligatoria, al menos en su fase elemental, y a continuar su formación en niveles más elevados del sistema educativo.

63. En este sentido el artículo 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño ha establecido que

[...]

2. Los Estados Partes se comprometen a asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables de él ante la ley y, con ese fin, tomarán todas las medidas legislativas y administrativas adecuadas.

3. Los Estados Partes se asegurarán de que las instituciones, servicios y establecimientos encargados del cuidado o la protección de los niños cumplan las normas establecidas por las autoridades competentes, especialmente en materia de seguridad, sanidad, número y competencia de su personal, así como en relación con la existencia de una supervisión adecuada.

64. A lo anterior es preciso agregar la puntual observancia de obligaciones establecidas en el artículo 4 de la Convención sobre los Derechos del Niño, que señala:

Los Estados Partes adoptarán todas las medidas administrativas, legislativas y de otra índole para dar efectividad a los derechos reconocidos en la presente Convención. En lo que respecta a los derechos económicos, sociales y culturales, los Estados Partes adoptarán esas medidas hasta el máximo de los recursos de que dispongan y, cuando sea necesario, dentro del marco de la cooperación internacional.

65. En aras de la tutela efectiva del niño, toda decisión estatal, social o familiar que involucre alguna limitación al ejercicio de cualquier derecho, debe tomar en cuenta el interés superior del niño y ajustarse rigurosamente a las disposiciones que rigen esta materia.

66. En principio, la familia debe proporcionar la mejor protección de los niños contra el abuso, el descuido y la explotación. Y el Estado se halla obligado no sólo a



disponer y ejecutar directamente medidas de protección de los niños, sino también a favorecer, de la manera más amplia, el desarrollo y la fortaleza del núcleo familiar. En este sentido, “[e]l reconocimiento de la familia como elemento natural y fundamental de la sociedad”, con derecho a “la protección de la sociedad y el Estado”, constituye un principio fundamental del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, consagrado por los artículos 16.3 de la Declaración Universal⁶⁴, VI de la Declaración Americana, 23.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos⁶⁵ y 17.1 de la Convención Americana⁶⁶.

67. Las Directrices de Riad han señalado que “la familia es la unidad central encargada de la integración social primaria del niño, los gobiernos y la sociedad deben tratar de preservar la integridad de la familia, incluida la familia extensa. La sociedad tiene la obligación de ayudar a la familia a cuidar y proteger al niño y asegurar su bienestar físico y mental [...]” (apartado duodécimo). Asimismo, el Estado debe velar por la estabilidad del núcleo familiar, facilitando, a través de sus políticas, la prestación de los servicios adecuados para éstas⁶⁷, garantizando las condiciones que permitan alcanzar una vida digna (*infra* 86).

68. El artículo 4 de la Declaración sobre el Progreso y el Desarrollo en lo Social (1969), proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su resolución 2542 (XXIV), de 11 de diciembre de 1969, estableció:

La familia, como unidad básica de la sociedad y medio natural para el desenvolvimiento y bienestar de todos sus miembros, especialmente los niños y los jóvenes, debe ser ayudada y protegida para que pueda asumir plenamente sus responsabilidades en la comunidad. Los padres tienen el derecho exclusivo a determinar libre y responsablemente el número y espaciamiento de sus hijos.

69. El Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas se refirió a la titularidad de los derechos consagrados por los artículos 17 y 23 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos⁶⁸. Es importante considerar el alcance que tiene el concepto de familia para radicar los deberes y facultades a los que hacemos referencia. La Corte Europea de Derechos Humanos ha sostenido en diversas ocasiones que el concepto de vida familiar “no está reducid[o] únicamente al matrimonio y debe abarcar otros lazos familiares de hecho donde las partes tienen

⁶⁴ La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado.

⁶⁵ La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado.

⁶⁶ La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y debe ser protegida por la sociedad y el Estado.

⁶⁷ En la Directriz de Riad No. 13 se establece que:

Los gobiernos deberán adoptar una política que permita a los niños criarse en un ambiente familiar de estabilidad y bienestar. Deberán facilitarse servicios adecuados a las familias que necesiten asistencia para resolver situaciones de inestabilidad o conflicto.

⁶⁸ Caso *Aumeeruddy-Cziffa and others v. Mauritius*. 09/04/81, CCPR/C/12/D/35/1978, para. 92 (b).



vida en común por fuera del matrimonio”⁶⁹.

70. La Corte Interamericana ha abordado el punto desde la perspectiva de los familiares de la víctima de violación de derechos. A este respecto, el Tribunal estima que el término “familiares” debe entenderse en sentido amplio, que abarque a todas las personas vinculadas por un parentesco cercano⁷⁰.

Separación excepcional del niño de su familia

71. El niño tiene derecho a vivir con su familia, llamada a satisfacer sus necesidades materiales, afectivas y psicológicas. El derecho de toda persona a recibir protección contra injerencias arbitrarias o ilegales en su familia, forma parte, implícitamente, del derecho a la protección de la familia y del niño, y además está expresamente reconocido por los artículos 12.1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos⁷¹, V de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre⁷², 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos⁷³, 11.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos⁷⁴ y 8 de la Convención Europea de Derechos Humanos⁷⁵. Estas disposiciones poseen especial relevancia cuando se analiza la separación del niño de su familia.

⁶⁹ Eur. Court H.R., *Keegan v. Ireland*, Judgment of 26 May 1994, Series A no. 290, para. 44; y Eur. Court H.R., *Case of Kroon and Others v. The Netherlands*, Judgment 27th October, 1994, Series A no. 297-C, para. 30.

⁷⁰ Cfr. *Caso Trujillo Oroza. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 27 de febrero de 2002. Serie C No. 92, párr. 57; *Caso Bámaca Velásquez. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 22 de febrero de 2002. Serie C No. 91, párr. 34; y *Caso Villagrán Morales y otros. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 26 de mayo de 2001. Serie C No. 77, párr. 68.

⁷¹ Nadie será objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques a su honra o a su reputación. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra tales injerencias o ataques.

⁷² Toda persona tiene derecho a la protección de la Ley contra los ataques abusivos a su honra, a su reputación y a su vida privada y familiar.

⁷³ Nadie será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra y reputación.

⁷⁴ 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 o reputación.

3. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques.

⁷⁵ En este sentido, el artículo 8 de la Convención de Salvaguardia de los Derechos del Hombre y de las Libertades Fundamentales establece que

1.- Toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia.

2.- No puede haber injerencia de la autoridad pública en el ejercicio de este derecho sino en tanto en cuanto esta interferencia esté prevista por la Ley y constituya una medida que, en una sociedad democrática, sea necesaria para la seguridad nacional, la seguridad pública, el bienestar económico del país, la defensa del orden y la prevención de las infracciones penales, la protección de la salud o de la moral o la protección de los derechos y las libertades de los demás.



72. La Corte Europea ha establecido que el disfrute mutuo de la convivencia entre padres e hijos constituye un elemento fundamental en la vida de familia⁷⁶; y que aun cuando los padres estén separados de sus hijos la convivencia familiar debe estar garantizada⁷⁷. Las medidas que impidan ese goce constituyen una interferencia en el derecho protegido en el artículo 8 de la Convención⁷⁸. El mismo Tribunal señaló que el contenido esencial de este precepto es la protección del individuo frente a la acción arbitraria de las autoridades públicas. Una de las interferencias más graves es la que tiene por resultado la división de una familia.

73. Cualquier decisión relativa a la separación del niño de su familia debe estar justificada por el interés del niño⁷⁹. Al respecto, la Directriz 14 de Riad ha establecido que

[c]uando no exista un ambiente familiar de estabilidad y bienestar, los intentos de la comunidad por ayudar a los padres en este aspecto hayan fracasado y la familia extensa no pueda ya cumplir esta función, se deberá recurrir a otras posibles modalidades de colocación familiar, entre ellas los hogares de guarda y la adopción, que en la medida de lo posible deberán reproducir un ambiente familiar de estabilidad y bienestar y, al mismo tiempo, crear en los niños un sentimiento de permanencia, para evitar los problemas relacionados con el "desplazamiento" de un lugar a otro.

74. La propia Corte Europea ha hecho ver que las autoridades poseen, en algunos casos, facultades muy amplias para resolver lo que mejor convenga al cuidado del niño⁸⁰. Sin embargo, no hay que perder de vista las limitaciones existentes en

⁷⁶ Eur. Court H.R., *Case of Buchberger v. Austria*, Judgment of 20 December 2001, para. 35; Eur. Court H.R., *Case of T and K v. Finland*, Judgment of 12 July 2001, para. 151; Eur. Court H.R., *Case of Elsholz v. Germany*, Judgment of 13 July 2000, para. 43; Eur. Court H.R., *Case of Bronda v. Italy*, Judgment of 9 June 1998, Reports 1998-IV, para. 51; y Eur. Court H.R., *Case of Johansen v. Norway*, Judgment of 7 August 1996, Reports 1996-IV, para. 52.

⁷⁷ Eur. Court H.R., *Case of Ahmut v. the Netherlands*, Judgment of 27 November 1996, Reports 1996-VI, para. 60; Eur. Court H.R., *Case of Gül v. Switzerland*, Judgment of 19 February 1996, Reports 1996-I, para. 32; y Eur. Court H.R., *Case of Berrehab v. the Netherlands*, Judgment of 21 June 1988, Series A no. 138, para. 21.

⁷⁸ *inter alia*, Eur. Court H.R., *Case of Buchberger v. Austria*, Judgment of 20 November 2001, para. 35; Eur. Court H.R., *Case of Elsholz v. Germany*, Judgment of 13 July 2000, para. 43; Eur. Court H.R., *Case Bronda v. Italy*, Judgment of 9 June 1998, Reports 1998-IV, para. 51; y Eur. Court H.R., *Case of Johansen v. Norway*, Judgment of 7 August 1996, Reports 1996-III, para. 52.

⁷⁹ Eur. Court H.R., *Case of T and K v. Finland*, Judgment of 12 July 2001, para. 168; Eur. Court H.R., *Case of Scozzari and Giunta v. Italy*, Judgment of 11 July 2000, para. 148; y Eur. Court H.R., *Case of Olsson v. Sweden (no. 1)*, Judgment of 24 March 1988, Series A no. 130, para. 72.

⁸⁰ Eur. Court H.R., *Case of Buchberger v. Austria*, Judgment of 20 November 2001, para. 38; Eur. Court H.R., *Case of K and T v. Finland*, Judgment of 12 July 2001, para. 154; Eur. Court H.R., *Case of Elsholz v. Germany*, Judgment of 13 July 2000, para. 48; Eur. Court H.R., *Case of Scozzari and Giunta*, Judgment of 11 July 2000, para. 148; Eur. Court H.R., *Case of Bronda v. Italy*, Judgment of 9 June 1998, Reports 1998-IV, para. 59; Eur. Court H.R., *Case of Johansen v. Norway*, Judgment of 7 August 1996, Reports 1996-III, para. 64; y Eur. Court H.R., *Case of Olsson v. Sweden (no. 2)*, Judgment of 27 November 1992, Series A no. 250, para. 90.



diversas materias, como el acceso de los padres al menor. Algunas de estas medidas constituyen un peligro para las relaciones familiares. Debe existir un balance justo entre los intereses del individuo y los de la comunidad, así como entre los del menor y sus padres⁸¹. La autoridad que se reconoce a la familia no implica que ésta pueda ejercer un control arbitrario sobre el niño, que pudiera acarrear daño para la salud y el desarrollo del menor⁸². Estas preocupaciones y otras vinculadas con ellas determinan el contenido de varios preceptos de la Convención sobre los Derechos del Niño (artículos 5, 9, 19 y 20, *inter alia*).

75. Esta Corte destaca los *travaux préparatoires* de la Convención sobre los Derechos del Niño, que ponderaron la necesidad de que las separaciones de éste con respecto a su núcleo familiar fueran debidamente justificadas y tuvieran preferentemente duración temporal, y que el niño fuese devuelto a sus padres tan pronto lo permitieran las circunstancias. En el mismo sentido se pronuncian las Reglas de Beijing (17, 18 y 46).

76. La carencia de recursos materiales no puede ser el único fundamento para una decisión judicial o administrativa que suponga la separación del niño con respecto a su familia, y la consecuente privación de otros derechos consagrados en la Convención.

77. En conclusión, el niño debe permanecer en su núcleo familiar, salvo que existan razones determinantes, en función del interés superior de aquél, para optar por separarlo de su familia. En todo caso, la separación debe ser excepcional y, preferentemente, temporal.

Instituciones y personal

78. La eficaz y oportuna protección de los intereses del niño y la familia debe brindarse con la intervención de instituciones debidamente calificadas para ello, que dispongan de personal adecuado, instalaciones suficientes, medios idóneos y experiencia probada en este género de tareas. En fin, no basta con que se trate de organismos jurisdiccionales o administrativos; es preciso que éstos cuenten con todos los elementos necesarios para salvaguardar el interés superior del niño. En este sentido, el inciso tercero del artículo 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño determina lo siguiente:

[...]

3. Los Estados Partes se asegurarán de que las instituciones, servicios y establecimientos encargados del cuidado o la protección de los niños cumplan las normas establecidas por las autoridades competentes,

⁸¹ *inter alia*, Eur. Court. H.R., *Case of Buchberger v. Austria*, Judgment of 20 November 2001, para. 40; Eur. Court H.R., *Case of Elsholz v. Germany*, Judgment of 13 July 2000, para. 50; Eur. Court H.R., *Case of Johansen v. Norway*, Judgment of 7 August 1996, Reports 1996-III, para. 78; y Eur. Court H.R., *Case of Olsson v. Sweden (no. 2)*, Judgment of 27 November 1992, Series A no. 250, para. 90.

⁸² Eur. Court. H.R., *Case of Buchberger v. Austria*, Judgment of 20 December 2001, para. 40; Eur. Court H.R., *Case of Scozzari and Giunta v. Italy*, Judgment of 11 July 2000, para. 169; y Eur. Court H.R., *Case of Elsholz v. Germany*, Judgment of 13 July 2000, para. 50; y *Case of Johansen v. Norway*, Judgment of 7 August 1996, Reports 1996-IV, para. 78.



especialmente en materia de seguridad, sanidad, número y competencia de su personal, así como en relación con la existencia de una supervisión adecuada⁸³.

79. Esto debe informar la actividad de todas las personas que intervienen en el proceso, quienes han de ejercer sus respectivas encomiendas tomando en consideración tanto la naturaleza misma de éstas, en general, como el interés superior del niño ante la familia, la sociedad y el propio Estado, en particular. No basta con disponer protecciones y garantías judiciales si los operadores del proceso carecen de capacitación suficiente sobre lo que supone el interés superior del niño y, consecuentemente, sobre la protección efectiva de sus derechos⁸⁴.

Condiciones de vida y educación del niño

80. En cuanto a las condiciones de cuidado de los niños, el derecho a la vida que se consagra en el artículo 4 de la Convención Americana, no sólo comporta las prohibiciones que en ese precepto se establecen, sino la obligación de proveer de medidas necesarias para que la vida revista condiciones dignas⁸⁵. El concepto de vida digna, desarrollado por este Tribunal, se relaciona con la norma contenida en la Convención sobre los Derechos del Niño, cuyo artículo 23.1, relativo a los niños que presentan algún tipo de discapacidad, establece lo siguiente:

1. Los Estados Partes reconocen que el niño mental o físicamente impedido deberá disfrutar de una vida plena y decente en condiciones que aseguren su dignidad, le permitan llegar a bastarse a sí mismo y faciliten la participación activa del niño en la comunidad.

81. El pleno ejercicio de los derechos económicos, sociales y culturales de los niños se ha relacionado a las posibilidades del Estado obligado (artículo 4 de la Convención sobre los Derechos del Niño), el cual debe realizar el mayor esfuerzo, de manera constante y deliberada, para asegurar el acceso de los niños a esos derechos, y el disfrute de los mismos, evitando retrocesos y demoras injustificadas y asignando a este cumplimiento los mayores recursos disponibles. La Conferencia Internacional sobre Población y el Desarrollo (El Cairo, 1994)⁸⁶ resaltó que

[t]odos los Estados y todas las familias deberían dar la máxima prioridad posible a la infancia. El niño tiene derecho a un nivel de vida adecuado para su bienestar y al más alto nivel posible de salud y a la

⁸³ En igual sentido las Reglas de Beijing han tratado varios aspectos importantes de una administración de justicia de menores eficaz, justa y humanitaria dentro de la idoneidad profesional y en la capacitación de los expertos como un medio valioso para asegurar el ejercicio prudente de las facultades discrecionales en materia de delincuencia de menores. (Véanse las reglas 1.6, 2.2, 6.1, 6.2 y 6.3.).

⁸⁴ Formación de funcionarios encargados de la niñez y la adolescencia (Informe del Comité de Derechos del Niño en Costa Rica, 2000; e Informe del Comité de Derechos del Niño en Saint Kitts and Nevis, 1999).

⁸⁵ *Caso Villagrán Morales y otros*, *supra* nota 10, párr. 144.

⁸⁶ Principio 11 de la Conferencia Internacional sobre Población y el Desarrollo adoptada del 5 al 13 de septiembre de 1994 en El Cairo, Egipto (1994).



educación. [...] (principio 11)

82. En igual sentido, la II Conferencia Mundial de Derechos Humanos (Viena, 1993)⁸⁷ puntualizó que

[d]eben reforzarse los mecanismos y programas nacionales e internacionales de defensa y protección de los niños, en particular las niñas, los niños abandonados, los niños de la calle y los niños explotados económica y sexualmente, incluidos los utilizados en la pornografía y la prostitución infantil o la venta de órganos, los niños víctimas de enfermedades, en particular el SIDA, los niños refugiados y desplazados, los niños detenidos, los niños en situaciones de conflicto armado y los niños víctimas del hambre y la sequía o de otras calamidades⁸⁸.

⁸⁷ II Conferencia Mundial de Derechos Humanos adoptada del 14 al 25 de junio de 1993, Viena, Austria.

⁸⁸ Principio 10 de la Conferencia Internacional sobre Población y el Desarrollo adoptada del 5 al 13 de septiembre de 1994 en El Cairo, Egipto (1994). En igual sentido, la Conferencia Mundial de Derechos Humanos, Declaración y Programa de Acción de Viena (1993), página 69.

[...]. La Conferencia Mundial considera que la educación, la capacitación y la información pública en materia de derechos humanos son indispensables para el logro y la promoción de relaciones estables y armoniosas entre las comunidades y para fomentar la comprensión mutua, la tolerancia y la paz.

[...]. Los Estados deben tratar de eliminar el analfabetismo y deben orientar la educación hacia el pleno desarrollo de la personalidad humana y el fortalecimiento del respeto de los derechos humanos y las libertades fundamentales. La Conferencia Mundial pide a todos los Estados e instituciones que incluyan los derechos humanos, el derecho humanitario la democracia y el imperio de la ley como temas en los programas de estudio de todas las instituciones de enseñanza académica y no académica.

[...]. La educación en materia de derechos humanos debe incluir la paz, la democracia, el desarrollo y la justicia social, tal como se dispone en los instrumentos internacionales y regionales de derechos humanos, a fin de lograr la comprensión y sensibilización de todos acerca de los derechos humanos con objeto de afianzar la voluntad de lograr su aplicación a nivel universal.

[...]. Teniendo en cuenta el Plan Mundial de Acción para la educación en pro de los derechos humanos y la democracia, adoptado en marzo de 1993 por el Congreso Internacional sobre la Educación en pro de los derechos humanos y la democracia, y otros instrumentos de derechos humanos, la Conferencia Mundial recomienda que los Estados elaboren programas y estrategias específicos para que la educación y la difusión de información pública en materia de derechos humanos llegue al máximo número de personas, teniendo particularmente en cuenta los derechos humanos de la mujer.

[...]. Los gobiernos, con la asistencia de organizaciones intergubernamentales instituciones nacionales y organizaciones no gubernamentales, deben fomentar una mayor comprensión de los derechos humanos y la tolerancia mutua. La Conferencia Mundial destaca la importancia de intensificar la Campaña Mundial de Información Pública realizada por las Naciones Unidas. Los gobiernos deben iniciar y apoyar las actividades de educación en materia de derechos humanos y difundir efectivamente información pública sobre esta cuestión. Los programas de servicios de asesoramiento y asistencia técnica del sistema de las Naciones Unidas deben poder atender inmediatamente a las solicitudes de actividades educacionales y de formación en la esfera de los derechos humanos que presenten los Estados así como a sus solicitudes de educación especial sobre las normas contenidas en los instrumentos internacionales de derechos humanos y en el derecho humanitario y su aplicación a grupos especiales, como fuerzas militares, fuerzas del orden, policía y personal de salud. Debe considerarse la posibilidades proclamar un decenio de las Naciones Unidas para la educación en materia de derechos humanos a fin de promover, alentar y orientar estas actividades educacionales.



83. En el mismo sentido, la Conferencia Internacional sobre la Población y el Desarrollo también resaltó que

[t]oda persona tiene derecho a la educación, que deberá orientarse hacia el pleno desarrollo de los recursos humanos, de la dignidad humana y del potencial humano, prestando especial atención a las mujeres y las niñas. La educación debería concebirse de tal manera que fortaleciera el respeto por los derechos humanos y las libertades fundamentales, incluidos los relacionados con la población y el desarrollo⁸⁹.

84. Se debe destacar que dentro de las medidas especiales de protección de los niños y entre los derechos reconocidos a éstos en el artículo 19 de la Convención Americana, figura de manera destacada el derecho a la educación, que favorece la posibilidad de gozar de una vida digna y contribuye a prevenir situaciones desfavorables para el menor y la propia sociedad.

85. En el principio 7 de la Declaración de los Derechos del Niño (1959) se estableció:

El niño tiene derecho a recibir educación, que será gratuita y obligatoria por lo menos en las etapas elementales. Se le dará una educación que favorezca su cultura general y le permita, en condiciones de igualdad de oportunidades, desarrollar sus aptitudes y su juicio individual, su sentido de responsabilidad moral y social, y llegar a ser un miembro útil de la sociedad.

[...]

El niño debe disfrutar plenamente de juegos y recreaciones, los cuales deben estar orientados hacia los fines perseguidos por la educación; la sociedad y las autoridades públicas se esforzarán por promover el goce de este derecho.

86. En suma, la educación y el cuidado de la salud de los niños suponen diversas medidas de protección y constituyen los pilares fundamentales para garantizar el disfrute de una vida digna por parte de los niños, que en virtud de su inmadurez y vulnerabilidad se hallan a menudo desprovistos de los medios adecuados para la defensa eficaz de sus derechos.

Obligaciones positivas de protección

87. Esta Corte ha establecido reiteradamente, a través del análisis de la norma general consagrada en el artículo 1.1 de la Convención Americana, que el Estado está obligado a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a organizar el poder público para garantizar a las personas bajo su jurisdicción el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos. Según las normas del derecho de la

⁸⁹ Principio 10 de la Conferencia Internacional sobre Población y el Desarrollo adoptada del 5 al 13 de septiembre de 1994 en El Cairo, Egipto (1994).



responsabilidad internacional del Estado aplicables en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, la acción u omisión de cualquier autoridad pública, de cualquiera de los poderes del Estado, constituye un hecho imputable al Estado que compromete su responsabilidad en los términos previstos en la Convención Americana⁹⁰. Dicha obligación general impone a los Estados Partes el deber de garantizar el ejercicio y el disfrute de los derechos de los individuos en relación con el poder del Estado, y también en relación con actuaciones de terceros particulares⁹¹. En este sentido, y para efectos de esta Opinión, los Estados Partes en la Convención Americana tienen el deber, bajo los artículos 19 (Derechos del Niño) y 17 (Protección a la Familia), en combinación con el artículo 1.1 de la misma, de tomar todas las medidas positivas que aseguren protección a los niños contra malos tratos, sea en sus relaciones con las autoridades públicas, sea en las relaciones interindividuales o con entes no estatales.

88. En igual sentido, se desprende de las normas contenidas en la Convención sobre los Derechos del Niño que los derechos de los niños requieren no sólo que el Estado se abstenga de interferir indebidamente en las relaciones privadas o familiares del niño, sino también que, según las circunstancias, adopte providencias positivas para asegurar el ejercicio y disfrute pleno de los derechos. Esto requiere la adopción de medidas, entre otras, de carácter económico, social y cultural⁹². En particular, el Comité sobre Derechos del Niño ha enfatizado en su primer comentario general la relevancia del derecho a la educación⁹³. Efectivamente, es sobre todo a través de la educación que gradualmente se supera la vulnerabilidad de los niños. Asimismo, el Estado, como responsable del bien común, debe, en igual sentido, resguardar el rol preponderante de la familia en la protección del niño; y prestar asistencia del poder público a la familia⁹⁴, mediante la adopción de medidas que promuevan la unidad familiar⁹⁵.

89. Cabe destacar que el Comité sobre Derechos del Niño brindó especial atención a la violencia contra los niños tanto en el seno de la familia como en la escuela. Señaló que "la Convención sobre los Derechos Niño establece altos estándares para la protección del niño contra la violencia, en particular en los artículos 19 y 28, así

⁹⁰ Cfr. *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni*. Sentencia de 31 de agosto de 2001. Serie C No. 79, párr. 134; *Caso Ivcher Bronstein*. Sentencia de 6 de febrero de 2001. Serie C No. 74, párr. 168; y *Caso del Tribunal Constitucional*. Sentencia de 31 de enero de 2001. Serie C No. 71, párr. 109; *Caso Bámaca Velásquez*, *supra* nota 10, párr. 210; y *Caso Caballero Delgado y Santana*. Sentencia de 8 de diciembre de 1995. Serie C No. 22, párr. 125.

⁹¹ Cfr. *Medidas Provisionales, Comunidad de Paz de San José de Apartadó*, Resolución de la Corte de 18 de junio de 2002, considerativo 11.

⁹² Human Rights Committee, General Comment 17, Rights of Child (Art. 24), 07/04/1989, CCPR/C/35, para. 3.

⁹³ Committee on the Rights of the Child, The Aims of Education, General Comment 1, CRC/C/2001/1, 17.04.2001.

⁹⁴ Human Rights Committee, General Comment 17, Rights of the Child (Article 24), 07.04.1989, para. 6.

⁹⁵ *Eur. Court H.R., Olsson v. Sweden (no. 1)*, Judgment of 24 March 1988, Series A no. 130, para. 81; *Eur. Court H.R., Johansen v. Norway*, Judgment of 7 August 1996, Reports 1996-IV, para. 78; y *P. C. and S v. the United Kingdom*, Judgment of 16 July 2002, para. 117.



como en los artículos 29, 34, 37, 40, y otros, [...] tomando en cuenta los principios generales contenidos en los artículos 2, 3 y 12⁹⁶.

90. La Corte Europea, haciendo alusión a los artículos 19 y 37 de la Convención sobre los Derechos del Niño, ha reconocido el derecho del niño a ser protegido contra interferencias de actores no-estatales tales como el maltrato de uno de los padres⁹⁷; además, ha reconocido que si los niños han sido descuidados por sus padres y carecen de satisfacción para afrontar sus necesidades sociales básicas, el Estado tiene el deber de intervenir para protegerlos⁹⁸.

91. En conclusión, el Estado tiene el deber de adoptar todas las medidas positivas para asegurar la plena vigencia de los derechos del niño.

IX

PROCEDIMIENTOS JUDICIALES O ADMINISTRATIVOS EN QUE PARTICIPAN LOS NIÑOS

Debido proceso y garantías

92. Como se ha dicho anteriormente (*supra* 87), los Estados tienen la obligación de reconocer y respetar los derechos y libertades de la persona humana, así como proteger y asegurar su ejercicio a través de las respectivas garantías (artículo 1.1), medios idóneos para que aquéllos sean efectivos en toda circunstancia⁹⁹, tanto el *corpus iuris* de derechos y libertades como las garantías de éstos, son conceptos inseparables del sistema de valores y principios característico de la sociedad democrática. En ésta "los derechos y libertades inherentes a la persona, sus garantías y el Estado de Derecho constituyen una tríada, cada uno de cuyos componentes se define, completa y adquiere sentido en función de los otros"¹⁰⁰.

93. Entre estos valores fundamentales figura la salvaguarda de los niños, tanto por su condición de seres humanos y la dignidad inherente a éstos, como por la situación especial en que se encuentran. En razón de su inmadurez y vulnerabilidad, requieren protección que garantice el ejercicio de sus derechos dentro de la familia, de la sociedad y con respecto al Estado.

94. Estas consideraciones se deben proyectar sobre la regulación de los procedimientos, judiciales o administrativos, en los que se resuelva acerca de derechos de los niños y, en su caso, de las personas bajo cuya potestad o tutela se

⁹⁶ Committee on the Rights of the Child, Report of its Twenty-Eight Session, 28.11.2001, CRC/C/111, para. 678.

⁹⁷ *Eur. Court H.R., A v. The United Kingdom*, Judgment of 23 September 1998, Reports 1998-VI, para. 22; y *vid* también Human Rights Committee, General Comment 17, Rights of the Child (Article 24), 07.04.1989, para. 6.

⁹⁸ *Eur. Court H.R., Z and others v. the United Kingdom*, Judgment of 10 May 2001, para. 73-75; y *vid.* también the Report of the Commission of 10 September 1999, para. 93-98.

⁹⁹ *El Hábeas Corpus bajo Suspensión de Garantías* (arts. 27.2, 25.1 y 7.6 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-8/87 del 30 de enero de 1987. Serie A No. 8, párr. 25.

¹⁰⁰ *El Hábeas Corpus bajo Suspensión de Garantías* (arts. 27.2, 25.1 y 7.6 Convención Americana sobre Derechos Humanos), *supra* nota 99, párr. 26.



hallan aquéllas.

95. Las garantías consagradas en los artículos 8 y 25 de la Convención se reconocen a todas las personas por igual, y deben correlacionarse con los derechos específicos que estatuye, además, el artículo 19, en forma que se reflejen en cualesquiera procesos administrativos o judiciales en los que se discuta algún derecho de un niño.

96. Es evidente que las condiciones en las que participa un niño en un proceso no son las mismas en que lo hace un adulto. Si se sostuviera otra cosa se desconocería la realidad y se omitiría la adopción de medidas especiales para la protección de los niños, con grave perjuicio para estos mismos. Por lo tanto, es indispensable reconocer y respetar las diferencias de trato que corresponden a diferencias de situación, entre quienes participan en un procedimiento.

97. A este respecto, conviene recordar que la Corte señaló en la *Opinión Consultiva acerca del Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal* cuando abordó esta materia desde una perspectiva general, que

[p]ara alcanzar sus objetivos, el proceso debe reconocer y resolver los factores de desigualdad real de quienes son llevados ante la justicia. Es así como se atiende el principio de igualdad ante la ley y los tribunales¹⁰¹ y a la correlativa prohibición de discriminación. La presencia de condiciones de desigualdad real obliga a adoptar medidas de compensación que contribuyan a reducir o eliminar los obstáculos y deficiencias que impidan o reduzcan la defensa eficaz de los propios intereses. Si no existieran esos medios de compensación, ampliamente reconocidos en diversas vertientes del procedimiento, difícilmente se podría decir que quienes se encuentran en condiciones de desventaja disfrutan de un verdadero acceso a la justicia y se benefician de un debido proceso legal en condiciones de igualdad con quienes no afrontan esas desventajas¹⁰² (*supra* 47).

98. En definitiva, si bien los derechos procesales y sus correlativas garantías son aplicables a todas las personas, en el caso de los niños el ejercicio de aquéllos supone, por las condiciones especiales en las que se encuentran los menores, la adopción de ciertas medidas específicas con el propósito de que gocen efectivamente de dichos derechos y garantías.

¹⁰¹ Cfr. Artículos II y XVIII Declaración Americana sobre Derechos y Deberes del Hombre; artículos 7 y 10 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; artículos 2.1, 3 y 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; artículos 2 y 15 de la Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer; artículos 2.5 y 7 de la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial; artículos 2 y 3 de la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos; artículos 1, 8.2 y 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; y artículo 14 de la Convención Europea de Derechos Humanos.

¹⁰² *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*, *supra* nota 8, párr. 119.



Participación del niño

99. Dentro de las situaciones hipotéticas planteadas por la Comisión Interamericana se alude directamente a la participación del niño en los procedimientos en que se discuten sus propios derechos y cuya decisión es relevante para su vida futura. El artículo 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño contiene adecuadas previsiones sobre este punto, con el objeto de que la intervención del niño se ajuste a las condiciones de éste y no redunde en perjuicio de su interés genuino:

1. Los Estados Partes garantizarán al niño que esté en condiciones de formarse un juicio propio el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que afectan al niño, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de la edad y madurez del niño.

2. Con tal fin, se dará en particular al niño oportunidad de ser escuchado, en todo procedimiento judicial o administrativo que afecte al niño, ya sea directamente o por medio de un representante o de un órgano apropiado, en consonancia con las normas de procedimiento de la ley nacional¹⁰³.

100. Bajo esta misma perspectiva, y específicamente con respecto a determinados procesos judiciales, la Observación General 13 relativa al artículo 14 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos de las Naciones Unidas, sobre la igualdad de todas las personas en el derecho a ser oídas públicamente por un tribunal competente, señaló que dicha norma se aplica tanto a tribunales ordinarios como especiales¹⁰⁴, y determinó que los "menores deben disfrutar por lo menos de las mismas garantías y protección que se conceden a los adultos en el artículo 14"¹⁰⁵.

¹⁰³ Respecto a reforzar la posibilidad de emisión de opiniones por parte de los niños el Comité de Derechos del Niño pronunció los siguientes informes: Informe del Comité de Derechos del Niño en Paraguay, 2001; Informe el Comité de Derechos del Niño en Guatemala, 2001; Informe del Comité de Derechos del Niño en República Dominicana, 2001; Informe del Comité de Derechos del Niño en Surinam, 2000; Informe el Comité de Derechos del Niño en Granada 2000; Informe del Comité de Derechos del Niño en Venezuela, 1999; Informe del Comité de Derechos del Niño en Honduras, 1999; Informe del Comité de Derechos del Niño en Venezuela, 1999; Informe del Comité de Derechos del Niño en Nicaragua, 1999; Informe del Comité de Derechos del Niño en Belice, 1999; Informe del Comité de Derechos del Niño en Ecuador, 1999; e Informe del Comité de Derechos del Niño en Bolivia, 1998).

¹⁰⁴ Human Rights Committee, General Comment 13, Equity before the Courts and the right to a fair and public hearing by an independent court established by law (art. 14). 13/04/84, CCPR/C/21, p. 2.

¹⁰⁵ Human Rights Committee, General Comment 13, Equity before the Courts and the right to a fair and public hearing by an independent court established by law (art. 14). 13/04/84, CCPR/C/21, p. 4. El artículo 14 del Pacto citado reza:

[...]. Todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia. Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la substanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil. La prensa y el público podrán ser excluidos de la totalidad o parte de los juicios por consideraciones de moral, orden público o seguridad nacional en una sociedad democrática, o cuando lo exija el interés de la vida privada de las partes o, en la medida estrictamente necesaria en opinión del tribunal, cuando por circunstancias especiales del asunto la publicidad pudiera perjudicar a los intereses de la justicia; pero toda sentencia en materia penal o contenciosa será pública, excepto en los casos en que el interés de menores de edad exija lo contrario, o



101. Este Tribunal considera oportuno formular algunas precisiones con respecto a esta cuestión. Como anteriormente se dijo, el grupo definido como niños involucra a todas las personas menores de 18 años (*supra* 42). Evidentemente, hay gran variedad en el grado de desarrollo físico e intelectual, en la experiencia y en la información que poseen quienes se hallan comprendidos en aquel concepto. La capacidad de decisión de un niño de 3 años no es igual a la de un adolescente de 16 años. Por ello debe matizarse razonablemente el alcance de la participación del niño en los procedimientos, con el fin de lograr la protección efectiva de su interés superior, objetivo último de la normativa del Derecho Internacional de los Derechos Humanos en este dominio.

102. En definitiva, el aplicador del derecho, sea en el ámbito administrativo, sea en el judicial, deberá tomar en consideración las condiciones específicas del menor y su

en las acusaciones referentes a pleitos matrimoniales o a la tutela de menores.

[...]. Toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley.

[...]. Durante el proceso, toda persona acusada de un delito tendrá derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:

a) A ser informada sin demora, en un idioma que comprenda y en forma detallada, de la naturaleza y causas de la acusación formulada contra ella;

b) A disponer del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa y a comunicarse con un defensor de su elección;

c) A ser juzgado sin dilaciones indebidas;

d) A hallarse presente en el proceso y a defenderse personalmente o ser asistida por un defensor de su elección; a ser informada, si no tuviera defensor, del derecho que le asiste a tenerlo, y, siempre que el interés de la justicia lo exija, a que se le nombre defensor de oficio, gratuitamente, si careciere de medios suficientes para pagarlo;

e) A interrogar o hacer interrogar a los testigos de cargo y a obtener la comparecencia de los testigos de descargo y que éstos sean interrogados en las mismas condiciones que los testigos de cargo;

f) A ser asistida gratuitamente por un intérprete, si no comprende o no habla el idioma empleado en el tribunal;

g) A no ser obligada a declarar contra sí misma ni a confesarse culpable.

[...]. En el procedimiento aplicable a los menores de edad a efectos penales se tendrá en cuenta esta circunstancia y la importancia de estimular su readaptación social.

[...]. Toda persona declarada culpable de un delito tendrá derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un tribunal superior, conforme a lo prescrito por la ley.

6. Cuando una sentencia condenatoria firme haya sido ulteriormente revocada, o el condenado haya sido indultado por haberse producido o descubierto un hecho plenamente probatorio de la comisión de un error judicial, la persona que haya sufrido una pena como resultado de tal sentencia deberá ser indemnizada, conforme a la ley, a menos que se demuestre que le es imputable en todo o en parte el no haberse revelado oportunamente el hecho desconocido.

7. Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un delito por el cual haya sido ya condenado o absuelto por una sentencia firme de acuerdo con la ley y el procedimiento penal de cada país.



interés superior para acordar la participación de éste, según corresponda, en la determinación de sus derechos. En esta ponderación se procurará el mayor acceso del menor, en la medida de lo posible, al examen de su propio caso.

PROCESO ADMINISTRATIVO

103. Las medidas de protección que se adopten en sede administrativa, deben ajustarse estrictamente a la ley, y apuntar a que el niño continúe vinculado con su núcleo familiar, si esto es posible y razonable (*supra* 71); en el caso de que resulte necesario una separación, que ésta sea por el menor tiempo posible (*supra* 77); que quienes intervengan en los procesos decisorios sean personas con la competencia personal y profesional necesaria para identificar las medidas aconsejables en función del niño (*supra* 78 y 79); que las medidas adoptadas tengan el objetivo de reeducar y resocializar al menor, cuando ello sea pertinente; y que sólo excepcionalmente se haga uso de medidas privativas de libertad. Todo ello permite el desarrollo adecuado del debido proceso, reduce y limita adecuadamente la discrecionalidad de éste, conforme a criterios de pertinencia y racionalidad.

PROCESOS JUDICIALES

Imputabilidad, delincuencia y estado de riesgo

104. Para el examen de la cuestión que ahora interesa conviene identificar algunos conceptos muy frecuentemente manejados en este ámbito –con mayor o menor acierto– como son los de imputabilidad, delincuencia y estado de riesgo.

105. La imputabilidad, desde la perspectiva penal –vinculada a la realización de conductas típicas y punibles y a las correspondientes consecuencias sancionatorias– es la capacidad de culpabilidad de un sujeto. Si éste carece de ella, no es posible formular en su contra el juicio de reproche que se dirigiría, en cambio, a quien es imputable. La imputabilidad queda excluida cuando la persona carece de capacidad de entender la naturaleza de su acción u omisión y/o de conducirse conforme a esa comprensión. Se suele aceptar que carecen de esa capacidad los menores de cierta edad. Se trata de una valoración legal genérica, que no examina las condiciones específicas de los menores, casuísticamente, sino que los excluye de plano del ámbito de la justicia penal.

106. Las Reglas de Beijing en su disposición 4, que no tiene naturaleza vinculante, estableció que la imputabilidad penal “no deberá fijarse a una edad demasiado temprana habida cuenta de las circunstancias que acompañan la madurez emocional, mental e intelectual” del niño.

107. La Convención sobre los Derechos del Niño no alude explícitamente a las medidas represivas para este tipo de situaciones, salvo el artículo 40.3 inciso a)¹⁰⁶, que obliga a los Estados Partes a tener una edad mínima en la cual se presuma que el niño no puede infringir la legislación penal o criminal.

¹⁰⁶ Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para promover el establecimiento de leyes, procedimientos, autoridades e instituciones específicos para los niños de quienes se alegue que han infringido las leyes penales o a quienes se acuse o declare culpables de haber infringido esas leyes, y en particular: El establecimiento de una edad mínima antes de la cual se presumirá que los niños no tienen capacidad para infringir las leyes penales[...].



108. Esto conduce a considerar la hipótesis de que los menores de edad –niños, en el sentido de la Convención respectiva– incurran en conductas ilícitas. La actuación del Estado (persecutoria, punitiva, readaptadora) se justifica, tanto en el caso de los adultos como en el de los menores de cierta edad, cuando aquéllos o éstos realizan hechos previstos como punibles en las leyes penales. Es preciso, pues, que la conducta que motiva la intervención estatal sea penalmente típica. Así, se asegura el imperio de la legalidad en este delicado campo de las relaciones entre la persona y el Estado. Esta Corte ha señalado que el principio de legalidad penal “implica una clara definición de la conducta incriminada, que fije sus elementos y permita deslindarla de comportamientos no punibles o conductas ilícitas sancionables con medidas no penales”¹⁰⁷. Esta garantía, contemplada en el artículo 9 de la Convención Americana, debe ser otorgada a los niños.

109. Una consecuencia evidente de la pertinencia de atender en forma diferenciada y específica las cuestiones referentes a los niños, y particularmente, las relacionadas con la conducta ilícita, es el establecimiento de órganos jurisdiccionales especializados para el conocimiento de conductas penalmente típicas atribuidas a aquéllos. Sobre esta importante materia se proyecta lo que antes se dijo a propósito de la edad requerida para que una persona sea considerada como niño conforme al criterio predominante en el plano internacional. Consecuentemente, los menores de 18 años a quienes se atribuya la comisión de conductas previstas como delictuosas por la ley penal, deberán quedar sujetos, para los fines del conocimiento respectivo y la adopción de las medidas pertinentes, sólo a órganos jurisdiccionales específicos distintos de los correspondientes a los mayores de edad. Así, la Convención sobre los Derechos del Niño contempla el “establecimiento de leyes, procedimientos, autoridades e instituciones específicos para los niños de quienes se alegue que han infringido las leyes penales o a quienes se acuse o declare culpables de haber infringido esas leyes” (artículo 40.3).

110. Es inadmisibles que se incluya en esta hipótesis la situación de los menores que no han incurrido en conducta penalmente típica, pero se encuentran en situación de riesgo o peligro, por desvalimiento, abandono, miseria o enfermedad, y menos aún la de aquellos otros que simplemente observan un comportamiento diferente del que caracteriza a la mayoría, se apartan de las patrones de conducta generalmente aceptados, presentan conflictos de adaptación al medio familiar, escolar o social, en general, o se marginan de los usos y valores de la sociedad de la que forman parte. El concepto de delincuencia infantil o juvenil sólo puede aplicarse a quienes se hallan en el primer supuesto mencionado, esto es, a los que incurren en conductas típicas, no así a quienes se encuentran en los otros supuestos.

111. En este sentido, la Directriz 56 de Riad establece que “deberá promulgarse una legislación por la cual se garantice que todo acto que no se considera un delito, ni es sancionado cuando lo comete un adulto, tampoco deberá considerarse un delito ni ser objeto de sanción cuando es cometido por un joven”.

112. Finalmente, conviene señalar que hay niños expuestos a graves riesgos o daños que no pueden valerse por sí mismos, resolver los problemas que les aquejan

¹⁰⁷ *Caso Castillo Petrucci y otros*. Sentencia de 30 de mayo de 1999. Serie C No. 52, párr. 121.



o encauzar adecuadamente su propia vida, sea porque carecen absolutamente de un medio familiar favorable, que apoye su desarrollo, sea porque presentan insuficiencias educativas, alteraciones de la salud o desviaciones de comportamiento que requieren la intervención oportuna (*supra* 88 y 91) y esmerada de instituciones debidamente dotadas y personal competente para resolver estos problemas o mitigar sus consecuencias.

113. Obviamente, estos niños no quedan inmediatamente privados de derechos y sustraídos a la relación con sus padres o tutores y a la autoridad de éstos. No pasan al “dominio” de la autoridad, de manera tal que ésta asuma, fuera de procedimiento legal y sin garantías que preserven los derechos e intereses del menor, la responsabilidad del caso y la autoridad plena sobre aquél. En toda circunstancia, se mantienen a salvo los derechos materiales y procesales del niño. Cualquier actuación que afecte a éste debe hallarse perfectamente motivada conforme a la ley, ser razonable y pertinente en el fondo y en la forma, atender al interés superior del niño y sujetarse a procedimientos y garantías que permitan verificar en todo momento su idoneidad y legitimidad.

114. La presencia de circunstancias graves, como las que hemos descrito, tampoco excluye inmediatamente la autoridad de los padres ni los releva de las responsabilidades primordiales que naturalmente les corresponden y que sólo pueden verse modificadas o suspendidas, en su caso, como resultado de un procedimiento en el que se observen las reglas aplicables a la afectación de un derecho.

Debido proceso

115. Las garantías judiciales son de observancia obligatoria en todo proceso en el que la libertad personal de un individuo está en juego. Los principios y actos del debido proceso legal constituyen un conjunto irreductible y estricto que puede ampliarse a la luz de nuevos avances en el Derecho de los derechos humanos. Como estableciera este Tribunal en su opinión consultiva sobre *el Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*:

el proceso es un medio para asegurar, en la mayor medida posible, la solución justa de una controversia. A ese fin atiende el conjunto de actos de diversas características generalmente reunidos bajo el concepto de debido proceso legal. El desarrollo histórico del proceso, consecuente con la protección del individuo y la realización de la justicia, ha traído consigo la incorporación de nuevos derechos procesales. Son ejemplo de este carácter evolutivo del proceso los derechos a no autoincriminarse y a declarar en presencia de abogado, que hoy día figuran en la legislación y en la jurisprudencia de los sistemas jurídicos más avanzados. Es así como se ha establecido, en forma progresiva, el aparato de las garantías judiciales que recoge el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, al que pueden y deben agregarse, bajo el mismo concepto, otras garantías aportadas por diversos instrumentos del Derecho Internacional¹⁰⁸.

¹⁰⁸

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



116. Por lo que toca a la materia que ahora interesa, las reglas del debido proceso se hallan establecidas, principal pero no exclusivamente, en la Convención sobre los Derechos del Niño, las Reglas de Beijing, las Reglas de Tokio y las Directrices de Riad, que sirven al propósito de salvaguardar los derechos de los niños sometidos a diferentes actuaciones por parte del Estado, la sociedad o la familia.

117. Las reglas del debido proceso y las garantías judiciales deben aplicarse no sólo a los procesos judiciales, sino a cualesquiera otros procesos que siga el Estado¹⁰⁹, o bien, que estén bajo la supervisión del mismo (*supra* 103).

118. A nivel internacional, es importante destacar que los Estados Partes en la Convención sobre los Derechos del Niño han asumido la obligación de adoptar una serie de medidas que resguarden el debido proceso legal y la protección judicial, bajo parámetros parecidos a los establecidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Estas normas son los artículos 37¹¹⁰ y 40¹¹¹.

Proceso Legal, supra nota 8, párr. 117.

¹⁰⁹ *Caso Ivcher Bronstein, supra* nota 90, párrs. 102-104; *Caso Baena Ricardo y otros*. Sentencia de 2 de febrero de 2001. Serie C No. 72, párrs. 124-126; *Caso del Tribunal Constitucional, supra* nota 90, párrs. 69-71; y *Excepciones al Agotamiento de los Recursos Internos* (arts. 46.1, 46.2.a y 46.2.b, Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-11/90 del 10 de agosto de 1990. Serie A No. 11, párr. 28.

¹¹⁰ Los Estados Partes velarán por que:

a) Ningún niño sea sometido a torturas ni a otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. No se impondrá la pena capital ni la de prisión perpetua sin posibilidad de excarcelación por delitos cometidos por menores de 18 años de edad;

b) Ningún niño sea privado de su libertad ilegal o arbitrariamente. La detención, el encarcelamiento o la prisión de un niño se llevará a cabo de conformidad con la ley y se utilizará tan sólo como medida de último recurso y durante el período más breve que proceda;

c) Todo niño privado de libertad sea tratado con la humanidad y el respeto que merece la dignidad inherente a la persona humana, y de manera que se tengan en cuenta las necesidades de las personas de su edad. En particular, todo niño privado de libertad estará separado de los adultos, a menos que ello se considere contrario al interés superior del niño, y tendrá derecho a mantener contacto con su familia por medio de correspondencia y de visitas, salvo en circunstancias excepcionales;

d) Todo niño privado de su libertad tendrá derecho a un pronto acceso a la asistencia jurídica y otra asistencia adecuada, así como derecho a impugnar la legalidad de la privación de su libertad ante un tribunal u otra autoridad competente, independiente e imparcial y a una pronta decisión sobre dicha acción.

¹¹¹ Los Estados Partes reconocen el derecho de todo niño de quien se alegue que ha infringido las leyes penales o a quien se acuse o declare culpable de haber infringido esas leyes a ser tratado de manera acorde con el fomento de su sentido de la dignidad y el valor, que fortalezca el respeto del niño por los derechos humanos y las libertades fundamentales de terceros y en la que se tengan en cuenta la edad del niño y la importancia de promover la reintegración del niño y de que éste asuma una función constructiva en la sociedad.

Con este fin, y habida cuenta de las disposiciones pertinentes de los instrumentos internacionales, los Estados Partes garantizarán, en particular:

a) Que no se alegue que ningún niño ha infringido las leyes penales, ni se acuse o declare



119. Para los fines de esta Opinión Consultiva, concierne formular algunas consideraciones acerca de diversos principios materiales y procesales cuya aplicación se actualiza en los procedimientos relativos a menores y que deben asociarse a los puntos examinados con anterioridad para establecer el panorama completo de esta materia. A este respecto es debido considerar asimismo la posibilidad y conveniencia de que las formas procesales que observan esos tribunales revistan modalidades propias, consecuentes con las características y necesidades de los procedimientos que se desarrollan ante ellos, tomando en cuenta el principio establecido en la

culpable a ningún niño de haber infringido esas leyes, por actos u omisiones que no estaban prohibidos por las leyes nacionales o internacionales en el momento en que se cometieron;

b) Que a todo niño del que se alegue que ha infringido las leyes penales o a quien se acuse de haber infringido esas leyes se le garantice, por lo menos, lo siguiente:

i) Que se lo presumirá inocente mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley;

ii) Que será informado sin demora y directamente o, cuando sea procedente, por intermedio de sus padres o sus representantes legales, de los cargos que pesan contra él y que dispondrá de asistencia jurídica u otra asistencia apropiada en la preparación y presentación de su defensa;

iii) Que la causa será dirimida sin demora por una autoridad u órgano judicial competente, independiente e imparcial en una audiencia equitativa conforme a la ley, en presencia de un asesor jurídico u otro tipo de asesor adecuado y, a menos que se considere que ello fuere contrario al interés superior del niño, teniendo en cuenta en particular su edad o situación y a sus padres o representantes legales;

iv) Que no será obligado a prestar testimonio o a declararse culpable, que podrá interrogar o hacer que se interroge a testigos de cargo y obtener la participación y el interrogatorio de testigos de descargo en condiciones de igualdad;

v) Si se considerare que ha infringido, en efecto, las leyes penales, que esta decisión y toda medida impuesta a consecuencia de ella, serán sometidas a una autoridad u órgano judicial superior competente, independiente e imparcial, conforme a la ley;

vi) Que el niño contará con la asistencia gratuita de un intérprete si no comprende o no habla el idioma utilizado;

vii) Que se respetará plenamente su vida privada en todas las fases del procedimiento.

Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para promover el establecimiento de leyes, procedimientos, autoridades e instituciones específicos para los niños de quienes se alegue que han infringido las leyes penales o a quienes se acuse o declare culpables de haber infringido esas leyes, y en particular:

a) El establecimiento de una edad mínima antes de la cual se presumirá que los niños no tienen capacidad para infringir las leyes penales;

b) Siempre que sea apropiado y deseable, la adopción de medidas para tratar a esos niños sin recurrir a procedimientos judiciales, en el entendimiento de que se respetarán plenamente los derechos humanos y las garantías legales.

Se dispondrá de diversas medidas, tales como el cuidado, las órdenes de orientación y supervisión, el asesoramiento, la libertad vigilada, la colocación en hogares de guarda, los programas de enseñanza y formación profesional, así como otras posibilidades alternativas a la internación en instituciones, para asegurar que los niños sean tratados de manera apropiada para su bienestar y que guarde proporción tanto con sus circunstancias como con la infracción.



Convención sobre los Derechos del Niño, que en este orden se puede proyectar tanto a la intervención de tribunales, en lo concerniente a la forma de los actos procesales, como al empleo de medios alternativos de solución de controversias al que se alude adelante (*infra* 135 y 136): “siempre que sea apropiado y deseable se [adoptarán medidas para tratar a las niñas a quienes se acuse o declare culpable de haber infringido leyes penales] sin recurrir a procedimientos judiciales, en el entendido de que se respetarán plenamente los derechos humanos y las garantías legales”(artículo 40.3.b de la Convención sobre los Derechos del Niño).

a) Juez Natural

120. La garantía de los derechos implica la existencia de medios legales idóneos para la definición y protección de aquéllos, con intervención de un órgano judicial competente, independiente e imparcial, cuya actuación se ajuste escrupulosamente a la ley, en la que se fijará, conforme a criterios de oportunidad, legitimidad y racionalidad, el ámbito de los poderes reglados de las potestades discrecionales¹¹². A este respecto, la Regla No. 6 de Beijing regula las atribuciones de los jueces para la determinación de los derechos de los niños:

6.1 Habida cuenta de las diversas necesidades especiales de los menores, así como de la diversidad de medidas disponibles, se facultará un margen suficiente para el ejercicio de facultades discrecionales en las diferentes etapas de los juicios y en los distintos niveles de la administración de justicia de menores, incluidos los de investigación, procesamiento, sentencia y de las medidas complementarias de las decisiones.

6.2 Se procurará, no obstante, garantizar la debida competencia en todas las fases y niveles en el ejercicio de cualquiera de esas facultades discrecionales.

6.3 Los que ejerzan dichas facultades deberán estar especialmente preparados o capacitados para hacerlo juiciosamente y en consonancia con sus respectivas funciones y mandatos¹¹³.

b) Doble instancia y recurso efectivo

¹¹² *Caso Las Palmeras*. Sentencia de 6 de diciembre de 2001. Serie C No. 90, párr. 53; *Caso Castillo Petruzzi y otros*, *supra* nota 107, párrs. 129 y 130; y *El Hábeas Corpus bajo Suspensión de Garantías* (arts. 27.2, 25.1 y 7.6 Convención Americana sobre Derechos Humanos), *supra* nota 99, párr. 30.

¹¹³ Las reglas 6.1, 6.2 y 6.3 tratan varios aspectos importantes de una administración de justicia de menores eficaz, justa y humanitaria: la necesidad de permitir el ejercicio de las facultades discrecionales en todos los niveles importantes del procedimiento, de modo que los que adoptan determinaciones puedan tomar las medidas que estimen más adecuadas en cada caso particular, y la necesidad de prever controles y equilibrios a fin de restringir cualquier abuso de las facultades discrecionales y salvaguardar los derechos del joven delincuente. La competencia y el profesionalismo son los instrumentos más adecuados para restringir el ejercicio excesivo de dichas facultades. Por ello, se hace especial hincapié en la idoneidad profesional y en la capacitación de los expertos como un medio valioso para asegurar el ejercicio prudente de las facultades discrecionales en materia de delincuencia de menores. (Véanse también las reglas 1.6 y 2.2.).



121. La garantía procesal anterior se complementa con la posibilidad de que exista un tribunal superior que pueda revisar las actuaciones del inferior. Esta facultad ha quedado plasmada en el artículo 8.2.h) de la Convención Americana y en el artículo 40.b inciso v) de la Convención sobre los Derechos del Niño, que manifiesta:

v) Si se considerare que [el niño] ha infringido, en efecto, las leyes penales, que esta decisión y toda medida impuesta a consecuencia de ella, serán sometidas a una autoridad u órgano judicial superior competente, independiente e imparcial, conforme a la ley [...].

122. El artículo 25 de la Convención Americana dispone que toda persona debe tener acceso a un recurso rápido y sencillo. En este marco se sitúan el amparo y el *hábeas corpus*, que no pueden ser suspendidos ni siquiera en la situación de excepción¹¹⁴.

123. Asimismo las Reglas de Beijing han situado los siguientes parámetros

7.1 En todas las etapas del proceso se respetarán garantías procesales básicas tales como la presunción de inocencia, el derecho a ser notificado de las acusaciones, el derecho a no responder, el derecho al asesoramiento, el derecho a la presencia de los padres o tutores, el derecho a la confrontación con los testigos y a interrogar a éstos y el derecho de apelación ante una autoridad superior.

c) Principio de Inocencia

124. Es aplicable a esta materia el artículo 8.2.g) de la Convención Americana, que establece

[...]

2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:

[...]

g. derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable, y

[...]

125. La norma anterior debe leerse en relación con el artículo 40.2 b) de la

¹¹⁴ Aquella "[...] disposición de carácter general [...] recoge la institución procesal del amparo, entendido como el procedimiento judicial sencillo y breve que tiene por objeto la tutela de todos los derechos reconocidos por las constituciones y leyes de los Estados Partes y por la Convención". *El Hábeas Corpus bajo Suspensión de Garantías* (arts. 27.2, 25.1 y 7.6 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-8/87 del 30 de enero de 1987. Serie A No. 8, párr. 34.

Convención sobre los Derechos del Niño, la cual dicta que

2. Con este fin, y habida cuenta de las disposiciones pertinentes de los instrumentos internacionales, los Estados Partes garantizarán, en particular:

[...]

b) Que a todo niño del que se alegue que ha infringido las leyes penales o a quien se acuse de haber infringido esas leyes se le garantice, por lo menos, lo siguiente:

i) Que se lo presumirá inocente mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley;

126. En igual sentido, la Regla 17 de Tokio señala que

Se presume que los menores detenidos bajo arresto o en espera de juicio son inocentes y deberán ser tratados como tales. En la medida de lo posible, deberá evitarse y limitarse a circunstancias excepcionales a la detención antes del juicio. En consecuencia, deberá hacerse todo lo posible por aplicar medidas sustitutorias. Cuando, a pesar de ello, se recurra a la detención preventiva, los tribunales de menores y los órganos de investigación deberán atribuir la máxima prioridad a la más rápida tramitación posible de estos casos a fin de que la tramitación sea lo más breve posible. Los menores detenidos en espera de juicio deberán estar separados de los declarados culpables.

127. Este Tribunal ha establecido que dicho principio “exige que una persona no pueda ser condenada mientras no exista prueba plena de su responsabilidad penal. Si obra contra ella prueba incompleta o insuficiente, no es procedente condenarla, sino absolverla”¹¹⁵.

128. Dentro del proceso hay actos que poseen –o a los que se ha querido atribuir– especial trascendencia para la definición de ciertas consecuencias jurídicas que afectan la esfera de derechos y responsabilidades del justiciable. A esta categoría corresponde la confesión, entendida como el reconocimiento que hace el imputado acerca de los hechos que se le atribuyen, lo cual no necesariamente significa que ese reconocimiento alcance a todas las cuestiones que pudieran vincularse con aquellos hechos o sus efectos. También se ha entendido que la confesión pudiera entrañar un acto de disposición de los bienes o los derechos sobre los que existe contienda.

129. A este respecto, y por lo que toca a menores de edad, es pertinente manifestar que cualquier declaración de un menor, en caso de resultar indispensable, debe sujetarse a las medidas de protección procesal que corresponden a éste, entre ellos la posibilidad de no declarar, la asistencia del defensor y la emisión de aquélla ante la autoridad legalmente facultada para recibirla.

¹¹⁵ Caso *Cantoral Benavides*, *supra* nota 10, párr. 120.



130. Además, debe tomarse en cuenta que el niño puede carecer, en función de su edad o de otras circunstancias, de la aptitud necesaria para apreciar o reproducir los hechos sobre los que declara, y las consecuencias de su declaración en este caso el juzgador puede y debe valorar con especial cautela la declaración. Evidentemente, no se puede asignar a ésta eficacia dispositiva, cuando corresponde a una persona que, precisamente por carecer de capacidad civil de ejercicio, no puede disponer de su patrimonio ni ejercer por sí mismo sus derechos (*supra* 41).

131. Todo lo anterior sería aplicable a un procedimiento en el que el menor participe y esté llamado a emitir declaraciones. Por lo que toca a procesos propiamente penales – “en sede penal” señala la solicitud de Opinión – hay que considerar que los menores de edad están excluidos de participar como inculpadados en esa especie de enjuiciamientos. En consecuencia, no debe presentarse la posibilidad de que en éstos rindan declaraciones que pudieran corresponder a la categoría probatoria de una confesión.

d) Principio de contradictorio

132. En todo proceso deben concurrir determinados elementos para que exista el mayor equilibrio entre las partes, para la debida defensa de sus intereses y derechos. Esto implica, entre otras cosas, que rija el principio de contradictorio en las actuaciones, al que atienden las normas que en diversos instrumentos disponen la intervención del niño por sí o mediante representantes en los actos del proceso, la aportación de pruebas y el examen de éstas, la formulación de alegatos, entre otros¹¹⁶.

133. En este sentido, la Corte Europea ha señalado que:

El derecho a contradecir en un proceso para los efectos del artículo 6.1, tal y como ha sido interpretado por la jurisprudencia, “significa en principio la oportunidad para las partes en un juicio civil o penal de conocer y analizar la prueba aducida o las observaciones remitidas al expediente [...], con el objetivo de influir sobre la decisión de la Corte”.

e) Principio de publicidad

134. Cuando se trata de procedimientos en los que se examinan cuestiones relativas a menores de edad, que trascienden en la vida de éstos, procede fijar ciertas limitaciones al amplio principio de publicidad que rige en otros casos, no por lo que toca al acceso de las partes a las pruebas y resoluciones, sino en lo que atañe a la observación pública de los actos procesales. Estos límites atienden al interés superior del niño, en la medida en que lo preservan de apreciaciones, juicios o estigmatizaciones que pueden gravitar sobre su vida futura. Al respecto, la Corte Europea ha señalado, aludiendo al artículo 40.2.b) de la Convención sobre los

¹¹⁶ En este sentido, *vid, inter alia*, 7.1 de las Reglas de Beijing, artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, artículo 6.1 y 6.3 de la Convención Europea de Derechos Humanos. En igual sentido, *Eur. Court H.R., Case Meftah and others v. France, Judgment of 26 July, 2002*, para. 51; *Eur. Court H.R., S.N. v. Sweden, Judgment of 2 July, 2002*, para. 44; and *Eur. Court. H. R., Siparicius v. Lithuania, Judgment of 21 February, 2002*, para. 27-28. Existen fallos anteriores en esta misma Corte relativos al mismo tema.

Derechos del Niño, que “a los niños acusados de crímenes debe respetárseles totalmente su privacidad en todas las etapas del proceso”¹¹⁷. Asimismo, el Consejo de Europa ordenó a los Estados Partes revisar y cambiar la legislación con el objeto de hacer respetar la privacidad del niño¹¹⁸. En un sentido similar la Regla 8.1 de Beijing establece que debe respetarse la privacidad del joven en todas las etapas del proceso¹¹⁹.

Justicia alternativa

135. Las normas internacionales procuran excluir o reducir la “judicialización”¹²⁰ de los problemas sociales que afectan a los niños, que pueden y deben ser resueltos, en muchos casos, con medidas de diverso carácter, al amparo del artículo 19 de la Convención Americana, pero sin alterar o disminuir los derechos de las personas. En este sentido, son plenamente admisibles los medios alternativos de solución de las controversias, que permitan la adopción de decisiones equitativas, siempre sin menoscabo de los derechos de las personas. Por ello, es preciso que se regule con especial cuidado la aplicación de estos medios alternativos en los casos en que se hallan en juego los intereses de los menores de edad.

136. A este respecto la Convención sobre los Derechos del Niño previene en su artículo 40:

3. Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para promover el establecimiento de leyes, procedimientos, autoridades e instituciones específicos para los niños de quienes se alegue que han infringido las leyes penales o a quienes se acuse o declare culpables de haber infringido esas leyes, y en particular:

[...]

b) Siempre que sea apropiado y deseable, la adopción de medidas para tratar a esos niños sin recurrir a procedimientos judiciales, en el entendimiento de que se respetarán plenamente los derechos humanos y las garantías legales.

X OPINIÓN

137. Por las razones expuestas,

¹¹⁷ *Eur. Court H.R., Case T v. The United Kingdom, Judgment of 16 December, 1999*, para. 74.

¹¹⁸ European Committee of Ministers of the Council of Europe Recommendation No. R (87) 20, para. 47.

¹¹⁹ Para evitar que la publicidad indebida o el proceso de difamación perjudiquen a los menores, se respetará en todas las etapas el derecho de los menores a la intimidad.

¹²⁰ Artículo 40 de la Convención sobre los Derechos del Niño, Regla 11 de Beijing y 57 de las Directrices de Riad.



LA CORTE,

por seis votos contra uno.

DECIDE

Que tiene competencia para emitir la presente Opinión Consultiva y que la solicitud de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos es admisible.

DECLARA

Que para los efectos de esta opinión consultiva, “niño” o “menor de edad” es toda persona que no haya cumplido 18 años, salvo que hubiese alcanzado antes la mayoría de edad, por mandato de ley, en los términos del párrafo 42.

Y ES DE OPINIÓN

1. Que de conformidad con la normativa contemporánea del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, en la cual se enmarca el artículo 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, los niños son titulares de derechos y no sólo objeto de protección.
2. Que la expresión “interés superior del niño”, consagrada en el artículo 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño, implica que el desarrollo de éste y el ejercicio pleno de sus derechos deben ser considerados como criterios rectores para la elaboración de normas y la aplicación de éstas en todos los órdenes relativos a la vida del niño.
3. Que el principio de igualdad recogido en el artículo 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos no impide la adopción de reglas y medidas específicas en relación con los niños, los cuales requieren un trato diferente en función de sus condiciones especiales. Este trato debe orientarse a la protección de los derechos e intereses de los niños.
4. Que la familia constituye el ámbito primordial para el desarrollo del niño y el ejercicio de sus derechos. Por ello, el Estado debe apoyar y fortalecer a la familia, a través de las diversas medidas que ésta requiera para el mejor cumplimiento de su función natural en este campo.
5. Que debe preservarse y favorecerse la permanencia del niño en su núcleo familiar, salvo que existan razones determinantes para separarlo de su familia, en función del interés superior de aquél. La separación debe ser excepcional y, preferentemente, temporal.
6. Que para la atención a los niños, el Estado debe valerse de instituciones que dispongan de personal adecuado, instalaciones suficientes, medios idóneos y experiencia probada en este género de tareas.
7. Que el respeto del derecho a la vida, en relación con los niños, abarca no sólo las prohibiciones, entre ellas, la de la privación arbitraria, establecidas en el artículo



4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, sino que comprende también la obligación de adoptar las medidas necesarias para que la existencia de los niños se desarrolle en condiciones dignas.

8. Que la verdadera y plena protección de los niños significa que éstos puedan disfrutar ampliamente de todos sus derechos, entre ellos los económicos, sociales y culturales, que les asignan diversos instrumentos internacionales. Los Estados Partes en los tratados internacionales de derechos humanos tienen la obligación de adoptar medidas positivas para asegurar la protección de todos los derechos del niño.

9. Que los Estados Partes en la Convención Americana tienen el deber, conforme a los artículos 19 y 17, en relación con el artículo 1.1 de la misma, de tomar todas las medidas positivas que aseguren la protección a los niños contra malos tratos, sea en su relación con las autoridades públicas, o en las relaciones inter-individuales o con entes no estatales.

10. Que en los procedimientos judiciales o administrativos en que se resuelven derechos de los niños se deben observar los principios y las normas del debido proceso legal. Esto abarca las reglas correspondientes a juez natural –competente, independiente e imparcial–, doble instancia, presunción de inocencia, contradicción y audiencia y defensa, atendiendo las particularidades que se derivan de la situación específica en que se encuentran los niños y que se proyectan razonablemente, entre otras materias, sobre la intervención personal de dichos procedimientos y las medidas de protección que sea indispensable adoptar en el desarrollo de éstos.

11. Que los menores de 18 años a quienes se atribuya la comisión de una conducta delictuosa deben quedar sujetos a órganos jurisdiccionales distintos de los correspondientes a los mayores de edad. Las características de la intervención que el Estado debe tener en el caso de los menores infractores deben reflejarse en la integración y el funcionamiento de estos tribunales, así como en la naturaleza de las medidas que ellos pueden adoptar.

12. Que la conducta que motive la intervención del Estado en los casos a los que se refiere el punto anterior debe hallarse descrita en la ley penal. Otros casos, como son los de abandono, desvalimiento, riesgo o enfermedad, deben ser atendidos en forma diferente, a la que corresponde a los procedimientos aplicables a quienes incurrir en conductas típicas. Sin embargo, en dichos casos es preciso observar, igualmente, los principios y las normas del debido proceso legal, tanto en lo que corresponde a los menores como en lo que toca a quienes ejercen derechos en relación con éstos, derivados del estatuto familiar, atendiendo también a las condiciones específicas en que se encuentren los niños.

13. Que es posible emplear vías alternativas de solución de las controversias que afecten a los niños, pero es preciso regular con especial cuidado la aplicación de estos medios alternativos para que no se alteren o disminuyan los derechos de aquéllos.

Disiente el Juez Jackman, quien hizo conocer a la Corte su Voto Disidente. Los Jueces Cançado Trindade y García Ramírez, sus Votos Concurrentes, los cuales acompañan la presente Opinión Consultiva.



Redactada en español e inglés, haciendo fe el texto en español, en San José, Costa Rica, el 28 de agosto de 2002.

Antônio A. Cançado Trindade
Presidente

Alirio Abreu Burelli

Máximo Pacheco Gómez

Hernán Salgado Pesantes

Oliver Jackman

Sergio García Ramírez

Carlos Vicente de Roux Rengifo

Manuel E. Ventura Robles
Secretario

Comuníquese,

Antônio A. Cançado Trindade
Presidente

Manuel E. Ventura Robles
Secretario



DISSENTING OPINION OF JUDGE JACKMAN

I have, regretfully, found myself unable to join the majority of the Court in its decision to respond favourably to the "Request for an Advisory Opinion" dated March 30th 2001, by the Inter-American Commission on Human Rights ("*the Commission*") because, in my view, the Request does not fulfill the criteria for admissibility set out in Article 64 of the Convention, as consistently interpreted by this Court from the moment of its very first advisory opinion.

In its communication requesting the issuing of an advisory opinion, the Commission states the "objective" of the request in the following terms.

"The Commission deems it necessary to interpret whether Articles 8 and 25 of the American Convention on Human Rights include limits to the good judgment and discretion of the States to issue special measures of protection in accordance with Article 19 thereof and requires (*sic*) the Court to express general and valid guidelines in conformance to the framework of the Convention."

The Commission then indicates the five "special measures of protection" on which it desires the Court to pronounce (*cf.* para 4 of this Opinion):

- a. separation of young persons (minors) from their parents and/or family, on the basis of a ruling by a decision-making organ, made without due process, that their families are not in a position to afford their education or maintenance;
- b. deprivation of liberty of minors by internment in guardianship or custodial institutions on the basis of a determination that they have been abandoned or are prone to fall into situations of risk or illegality, motives ("*causales*") which should not be considered of a criminal nature, but, rather, as the result of personal or circumstantial vicissitudes;
- c. the acceptance of confessions by minors in criminal matters without due guarantees;
- d. judicial or administrative proceedings to determine fundamental rights of the minor without legal representation of the minor; and
- e. determination of rights and liberties in judicial and administrative proceedings without guarantees for the right of the minor to be personally heard; and failure to take into account the opinion and preferences of the minor in such determination.*



* My translation

With the greatest respect to the Inter-American Commission on Human Rights, the so-called “objective” of the requested advisory opinion is, in my view, vague almost to the point of meaninglessness, a vagueness that is fatally compounded by the “requirement” that the Court should express “general and valid guidelines”.

Repeatedly in its examination of the scope of the “broad ambit” (*el amplio alcance*) of its consultative function, (*cf* para. 34 of the present Opinion) the Court has insisted that the fundamental purpose of that function is to render a service to member-states and organs of the Inter-American system in order to assist them “in fulfilling and applying treaties that deal with human rights, without submitting them to the formalities and the system of sanctions of the contentious process”.

It should not be forgotten that in the exercise of its vocation to “throw light on the meaning, object and purpose of the international norms on human rights [and], above all, to provide advice and assistance to the Member States and organs of the OAS in order to enable them to fully and effectively comply with their international obligations in that regard” “the Court is a **judicial** institution of the inter-American system” (OC-1/82: para 19) (my emphasis). As such, the Court should resist invitations to indulge in “purely academic speculation, without a foreseeable application to concrete situations justifying the need for an advisory opinion” (*cf.* OC-9/87, para 16).

I would suggest that a request to provide “general and valid guidelines” to cover a series of hypotheses that reveal neither public urgency nor juridical complexity is, precisely, an invitation to engage in “purely academic speculation” of a kind which assuredly “would weaken the system established by the Convention and would distort the advisory jurisdiction of the Court.” (*cf.* OC-1/82, para 25).

For these reasons I have declined to participate in the deliberations on this Opinion, and herewith record my vote against it in its entirety.

Oliver Jackman
Judge

Manuel E. Ventura Robles
Secretary



VOTO CONCURRENTE DEL JUEZ A.A. CANÇADO TRINDADE

1. Voto a favor de la adopción, por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, de la presente Opinión Consultiva n. 17 sobre la *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*, la cual constituye, a mi juicio, un nuevo aporte de su jurisprudencia reciente a la evolución del Derecho Internacional de los Derechos Humanos. La consulta formulada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos se encuadra perfectamente, a mi modo de ver, en la amplia base jurisdiccional de la función consultiva de la Corte Interamericana (artículo 64 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos), ya por ésta claramente explicada y establecida en su Opinión Consultiva n. 15 sobre los *Informes de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos* (del 14.11.1997)¹²¹. La Corte tiene, así, la competencia para interpretar las disposiciones relevantes (objeto de la presente consulta) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y de otros tratados que vinculan los Estados de la región, además de la responsabilidad y del deber - como lo determina la Convención Americana - de ejercer su función consultiva, cuya operación es materia de *ordre public* internacional.

I. Prolegómenos: Breves Precisiones Conceptuales.

2. El preámbulo de la Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño de 1989 advierte en su preámbulo que "en todos los países del mundo hay niños que viven en condiciones excepcionalmente difíciles", necesitando por lo tanto "especial consideración". Los niños abandonados en las calles, los niños tragados por la delincuencia, el trabajo infantil, la prostitución infantil forzada, el tráfico de niños para venta de órganos, los niños involucrados en conflictos armados, los niños refugiados, desplazados y apátridas, son aspectos del cotidiano de la tragedia contemporánea de un mundo aparentemente sin futuro.

3. No veo cómo evitar ese pronóstico sombrío de que, un mundo que se descuida de sus niños, que destruye el encanto de su infancia dentro de ellos, que pone un fin prematuro a su inocencia, y que les somete a toda suerte de privaciones y humillaciones, efectivamente no tiene futuro. Un tribunal de derechos humanos no puede dejar de tomar conocimiento de esta tragedia, aún más cuando expresamente instado a pronunciarse sobre aspectos de los derechos humanos del niño y de su condición jurídica, en el ejercicio de su función consultiva, dotada de amplia base jurisdiccional.

4. Todos vivimos en el tiempo. El pasar del tiempo afecta nuestra condición jurídica. El pasar del tiempo debería fortalecer los vínculos de solidaridad que unen los vivos a sus muertos, acercándolos¹²². El pasar del tiempo debería fortalecer los vínculos de solidaridad que unen todos los seres humanos, jóvenes y ancianos, que experimentan un mayor o menor grado de vulnerabilidad en diferentes momentos a lo largo de su existencia. Sin embargo, ni siempre prevalece esta percepción de los efectos implacables del pasar del tiempo, que a todos nos consume.

¹²¹. Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-15/99, Serie A, n. 15, pp. 3-25, párrs. 1-59, esp. pp. 13-19 y 24, párrs. 23-41 y puntos resolutivos 1-2.

¹²². Cf., sobre este punto, mis Votos Razonados en el caso *Bámaca Velásquez versus Guatemala*, Sentencia del fondo, del 25.11.2000, Serie C, n. 70, párrs. 1-40 del Voto; y Sentencia sobre reparaciones, del 22.02.2002, Serie C, párrs. 1-26 del Voto.



5. De modo general, es al inicio y al final del tiempo existencial que uno experimenta mayor vulnerabilidad, frente a la proximidad del desconocido (el nacimiento y la primera infancia, la vejez y la muerte). Todo medio social debe, así, estar atento a la condición humana. El medio social que se descuida de sus niños no tiene futuro. El medio social que se descuida de sus ancianos no tiene pasado. Y contar sólo con el presente fugaz no es más que una mera ilusión.

6. En su punto resolutivo n. 1, la presente Opinión Consultiva n. 17 de la Corte Interamericana dispone que, "de conformidad con la normativa contemporánea del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, en la cual se enmarca el artículo 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, *los niños son titulares de derechos y no sólo objeto de protección*"¹²³. En efecto, son sujetos de derecho los niños¹²⁴, y no la infancia o la niñez. Son sujetos de derecho los ancianos, y no la vejez. Son sujetos de derecho las personas con discapacidad¹²⁵, y no la discapacidad ella misma. Son sujetos de derechos los apátridas, y no la apatridia. Y así por delante. Las limitaciones de la capacidad jurídica en nada subtraen a la personalidad jurídica. El titular de derechos es el ser humano, de carne y hueso y alma, y no la condición existencial en que se encuentra temporalmente.

7. Desde el universo conceptual del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, - en el cual se enmarcan, a mi modo de ver, los derechos humanos del niño, - son los niños los titulares de derechos, y no la infancia o la niñez. Un individuo puede tener derechos específicos en virtud de la condición de vulnerabilidad en que se encuentre (v.g., los niños, los ancianos, las personas con discapacidad, los apátridas, entre otros), pero el titular de derechos sigue siendo siempre él, como persona humana, y no la colectividad o el grupo social al que pertenece por su condición existencial (v.g., la infancia o niñez, la vejez, la discapacidad, la apatridia, entre otros).

8. Es cierto que la personalidad y la capacidad jurídicas guardan estrecha vinculación, pero en el plano conceptual se distinguen. Puede ocurrir que un individuo tenga personalidad jurídica sin disfrutar, en razón de su condición existencial, de plena capacidad para actuar. Así, en el presente contexto, por personalidad se puede entender la aptitud para ser titular de derechos y deberes, y por capacidad la aptitud para ejercerlos por sí mismo (capacidad de ejercicio). La capacidad encuéntrase, pues, íntimamente vinculada a la personalidad; sin embargo, si por alguna situación o circunstancia un individuo no dispone de plena capacidad jurídica, ni por eso deja de ser

¹²³. (Énfasis acrescentado). - Dispone el artículo 19 de la Convención Americana que "todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requiere por parte de su familia, de la sociedad y del Estado".

¹²⁴. Término que, - como señala la Corte (nota 43 de la presente Opinión Consultiva), - abarca, evidentemente, los niños y las niñas y los adolescentes.

¹²⁵. El preámbulo de la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad (de 1999), v.g., empieza por reafirmar que las personas con discapacidad "tienen los mismos derechos humanos" que otras personas (inclusive el derecho de no verse sometidas a discriminación basada en la discapacidad), los cuales "demanan de la dignidad y la igualdad que son inherentes a todo ser humano".

sujeto de derecho. Es el caso de los niños.

9. Dada la importancia transcendental de la materia tratada en la presente Opinión Consultiva n. 17 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre la *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*, me veo en el deber de dejar constancia de mis reflexiones sobre la materia, centradas en seis aspectos medulares, que considero de la mayor relevancia y actualidad, y que conforman una temática que me ha consumido años de estudio y meditación, a saber: primero, la cristalización de la personalidad jurídica internacional del ser humano; segundo, la personalidad jurídica del ser humano como respuesta a una necesidad de la comunidad internacional; tercero, el advenimiento del niño como verdadero sujeto de derechos en el plano internacional; cuarto, el derecho subjetivo, los derechos humanos y la nueva dimensión de la personalidad jurídica internacional del ser humano; quinto, las implicaciones y proyecciones de la personalidad jurídica del niño en el plano internacional; y sexto, los derechos humanos del niño y las obligaciones de su protección *erga omnes*. Pasemos a un examen sucinto de cada uno de esos aspectos.

II. La Cristalización de la Personalidad Jurídica Internacional del Ser Humano.

10. La cristalización de la personalidad jurídica internacional del ser humano constituye, en mi entender¹²⁶, el legado más precioso de la ciencia jurídica del siglo XX, que requiere mayor atención por parte de la doctrina jurídica contemporánea. En este particular, el Derecho Internacional experimenta hoy, al inicio del siglo XXI, de cierto modo un retorno a los orígenes, en el sentido que fue originalmente concebido como un verdadero *jus gentium*, el derecho de gentes. Ya en los siglos XVI y XVII, los escritos de los llamados fundadores del Derecho Internacional (especialmente los de F. Vitoria, F. Suárez y H. Grotius, además de los de A. Gentili y S. Pufendorf) sostenían el ideal de la *civitas maxima gentium*, constituida por seres humanos organizados socialmente en Estados y coextensiva con la propia humanidad¹²⁷.

11. Lamentablemente, las reflexiones y la visión de los llamados fundadores del Derecho Internacional (consignadas notadamente en los escritos de los teólogos españoles y en la obra grociana), que lo concebían como un sistema verdaderamente *universal*¹²⁸, vinieron a ser suplantadas por la emergencia del positivismo jurídico, que

¹²⁶. A.A. Cançado Trindade, "The Procedural Capacity of the Individual as Subject of International Human Rights Law: Recent Developments", *Karel Vasak Amicorum Liber - Les droits de l'homme à l'aube du XXIe siècle*, Bruxelles, Bruylant, 1999, pp. 521-544; A.A. Cançado Trindade, *El Acceso Directo del Individuo a los Tribunales Internacionales de Derechos Humanos*, Bilbao, Universidad de Deusto, 2001, pp. 17-96; A.A. Cançado Trindade, *El Derecho Internacional de los Derechos Humanos en el Siglo XXI*, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 2001, pp. 317-374.

¹²⁷. Es cierto que el mundo cambió enteramente, desde que Vitoria, Suárez, Gentili, Grotius, Pufendorf y Wolff escribieron sus obras, pero la aspiración humana sigue la misma. A.A. Cançado Trindade, "A Personalidade e Capacidade Jurídicas do Indivíduo como Sujeito do Direito Internacional", in *Jornadas de Derecho Internacional* (UNAM, Ciudad de México, 11-14 de diciembre de 2001), Washington D.C., Secretaría General de la OEA, 2002, pp. 311-347.

¹²⁸. C.W. Jenks, *The Common Law of Mankind*, London, Stevens, 1958, pp. 66-69; e cf. también R.-J. Dupuy,



personificó el Estado, dotándolo de "voluntad propia", reduciendo los derechos de los seres humanos a los que el Estado a éstos "concedía". El consentimiento o la voluntad de los Estados (según el positivismo voluntarista) se tornó el criterio predominante en el Derecho Internacional, negando *jus standi* a los individuos, a los seres humanos¹²⁹.

12. Ésto dificultó la comprensión de la comunidad internacional, y debilitó el propio Derecho Internacional, reduciéndolo a un derecho estrictamente interestatal, no más *por encima* sino *entre* Estados soberanos¹³⁰. En efecto, cuando el ordenamiento jurídico internacional se alejó de la visión universal de los llamados "fundadores" del derecho de gentes (cf. *supra*), sucesivas atrocidades se cometieron contra el género humano. Las consecuencias desastrosas de esa distorsión son ampliamente conocidas.

13. Ya a finales de la década de los veinte, surgían las primeras reacciones doctrinales contra esta posición reaccionaria¹³¹. Y a mediados del siglo XX la más lúcida doctrina jusinternacionalista se distanciaba definitivamente de la formulación hegeliana y neo-hegeliana del Estado como depositario final de la libertad y responsabilidad de los individuos que lo componían, y que en él [en el Estado] se integraban enteramente¹³². Contra la corriente doctrinal del positivismo tradicional¹³³, que pasó a sostener que solamente los Estados eran sujetos del Derecho Internacional¹³⁴, se emergió una corriente opuesta¹³⁵, sosteniendo, *a contrario sensu*, que, en última instancia, solamente los individuos, destinatarios de todas las normas jurídicas, eran sujetos del Derecho Internacional. Jamás hay que olvidar que, al fin y al cabo, el Estado existe para los seres humanos que lo componen, y no *vice-versa*.

14. Mientras tanto, persistía la vieja polémica, estéril y ociosa, entre monistas y

La communauté internationale entre le mythe et l'histoire, Paris, Economica/UNESCO, 1986, pp. 164-165.

¹²⁹. P.P. Remec, *The Position of the Individual in International Law According to Grotius and Vattel*, The Hague, Nijhoff, 1960, pp. 36-37.

¹³⁰. *Ibid.*, p. 37.

¹³¹. Como, v.g, la luminosa monografía de Jean Spiropoulos, *L'individu en Droit international*, Paris, LGDJ, 1928, pp. 66 y 33, y cf. p. 19. Ponderó el autor que, a contrario de lo que se desprendía de la doctrina hegeliana, el Estado no es un ideal supremo submisos tan sólo a su propia voluntad, no es un fin en sí mismo, sino "un medio de realización de las aspiraciones y necesidades vitales de los individuos", siendo, pues, necesario proteger el ser humano contra la lesión de sus derechos por su propio Estado. *Ibid.*, p. 55; una evolución en ese sentido, agregó, habría que aproximarnos del ideal de la *civitas maxima*.

¹³². W. Friedmann, *The Changing Structure of International Law*, London, Stevens, 1964, p. 247.

¹³³. Formada, además de Triepel y Anzilotti, también por K. Strupp, E. Kaufmann, R. Redslob, entre otros.

¹³⁴. Postura que también vino a ser adoptada por la llamada doctrina soviética del Derecho Internacional, con énfasis en la "coexistencia pacífica" inter-estatal; cf., v.g., Y.A. Korovin, S.B. Krylov, *et alii*, *International Law*, Moscow, Academy of Sciences of the USSR/Institute of State and Law, [s/f], pp. 93-98 y 15-18; G.I. Tunkin, *Droit international public - problèmes théoriques*, Paris, Pédone, 1965, pp. 19-34.

¹³⁵. Formada por L. Duguit, G. Jèze, H. Krabbe, N. Politis y G. Scelle, entre otros.



dualistas, erigida en falsas premisas, que, no sorprendentemente, dejó de contribuir a los esfuerzos doctrinales en pro de la emancipación del ser humano *vis-à-vis* su propio Estado. En efecto, lo que hicieron tanto los dualistas como los monistas, en este particular, fue "personificar" el Estado como sujeto del Derecho Internacional¹³⁶. Los monistas descartaron todo antropomorfismo, afirmando la subjetividad internacional del Estado por un análisis de la persona jurídica¹³⁷; y los dualistas¹³⁸ no se contuvieron en sus excesos de caracterización de los Estados como sujetos únicos del Derecho Internacional¹³⁹.

15. Con el reconocimiento de la personalidad jurídica del ser humano en el plano internacional, el Derecho Internacional pasó a configurarse como un *corpus juris* de emancipación. No hay "neutralidad" en el Derecho; todo Derecho es *finalista*, y los destinatarios últimos de las normas jurídicas tanto nacionales como internacionales son los seres humanos. A mediados del siglo XX, la propia experiencia jurídica contradecía categóricamente la teoría infundada de que los individuos eran simples *objetos* del ordenamiento jurídico internacional, y destruía otros prejuicios del positivismo estatal¹⁴⁰. En la doctrina jurídica de entonces se tornaba patente el reconocimiento de la expansión de la protección de los individuos en el ordenamiento jurídico internacional¹⁴¹, como verdaderos sujetos de derecho (del *law of nations*)¹⁴².

16. En la ponderación de René Cassin, escribiendo en 1950, por ejemplo, son sujetos de derecho "todas las criaturas humanas", como miembros de la "sociedad universal", siendo "inconcebible" que el Estado venga a negarles esta condición¹⁴³. Los derechos humanos se concebieron como *inherentes* a todo ser humano, independientemente de cualesquiera circunstancias en que se encuentre. Ya entonces,

¹³⁶. Cf. C.Th. Eustathiades, "Les sujets du Droit international et la responsabilité internationale - Nouvelles tendances", 84 *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de La Haye* (1953) p. 405.

¹³⁷. *Ibid.*, p. 406.

¹³⁸. A ejemplo sobre todo de H. Triepel y D. Anzilotti.

¹³⁹. Para una crítica a la incapacidad de la tesis dualista de explicar el acceso de los individuos a la jurisdicción internacional, cf. Paul Reuter, "Quelques remarques sur la situation juridique des particuliers en Droit international public", *La technique et les principes du Droit public - Études en l'honneur de Georges Scelle*, vol. II, Paris, LGDJ, 1950, pp. 542-543 y 551.

¹⁴⁰. Cf. G. Sperduti, *L'Individuo nel Diritto Internazionale*, Milano, Giuffrè Ed., 1950, pp. 104-107.

¹⁴¹. C. Parry, "Some Considerations upon the Protection of Individuals in International Law", 90 *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de La Haye* (1956) p. 722.

¹⁴². H. Lauterpacht, *International Law and Human Rights*, London, Stevens, 1950, pp. 69, 61 y 51; y, anteriormente, H. Lauterpacht, "The International Protection of Human Rights", 70 *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de La Haye* (1947) pp. 11, 6-9 y 104.

¹⁴³. R. Cassin, "L'homme, sujet de droit international et la protection des droits de l'homme dans la société universelle", in *La technique et les principes du Droit public - Études en l'honneur de Georges Scelle*, vol. I, Paris, LGDJ, 1950, pp. 81-82.



el individuo pasaba a ser visto como sujeto *jure suo* del Derecho internacional, tal como sostenía la doctrina más lúcida, desde la de los llamados fundadores del derecho de gentes (*droit des gens*)¹⁴⁴.

17. También en el continente americano, aún antes de la adopción de las Declaraciones Americana y Universal de Derechos Humanos de 1948, florecieron manifestaciones doctrinales en pro de la personalidad jurídica internacional de los individuos, como las que se encuentran, por ejemplo, en las obras de Alejandro Álvarez¹⁴⁵ y Hildebrando Accioly¹⁴⁶. En efecto, estudios sucesivos sobre los instrumentos internacionales de protección internacional pasaron a enfatizar precisamente la importancia histórica del reconocimiento de la personalidad jurídica internacional de los individuos¹⁴⁷.

18. Todo el nuevo *corpus juris* del Derecho Internacional de los Derechos Humanos ha sido construido sobre la base de los imperativos de protección y los intereses superiores del ser humano, independientemente de su vínculo de nacionalidad o de su estatuto político, o cualquiera otra situación o circunstancia. De ahí la importancia que asume, en ese nuevo derecho de protección, la personalidad jurídica del individuo, como sujeto del derecho tanto interno como internacional¹⁴⁸. Hoy se reconoce la

¹⁴⁴. P.N. Drost, *Human Rights as Legal Rights*, Leyden, Sijthoff, 1965, pp. 223 e 215.

¹⁴⁵. A. Álvarez, *La Reconstrucción del Derecho de Gentes - El Nuevo Orden y la Renovación Social*, Santiago de Chile, Ed. Nascimento, 1944, pp. 46-47 y 457-463, y cf. pp. 81, 91 y 499-500.

¹⁴⁶. H. Accioly, *Tratado de Direito Internacional Público*, vol. I, 1a. ed., Rio de Janeiro, Imprensa Nacional, 1933, pp. 71-75.

¹⁴⁷. Cf., e.g., R. Cassin, "Vingt ans après la Déclaration Universelle", 8 *Revue de la Commission internationale de juristes* (1967) n. 2, pp. 9-17; W.P. Gormley, *The Procedural Status of the Individual before International and Supranational Tribunals*, The Hague, Nijhoff, 1966, pp. 1-194; C.A. Norgaard, *The Position of the Individual in International Law*, Copenhagen, Munksgaard, 1962, pp. 26-33 y 82-172; A.A. Cançado Trindade, *The Application of the Rule of Exhaustion of Local Remedies in International Law*, Cambridge, University Press, 1983, pp. 1-445; A.A. Cançado Trindade, *O Esgotamento de Recursos Internos no Direito Internacional*, 2a. ed., Brasília, Editora Universidade de Brasília, 1997, pp. 1-327; F. Matscher, "La Posizione Processuale dell'Individuo come Ricorrente dinanzi agli Organi della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo", in *Studi in Onore di Giuseppe Sperduti*, Milano, Giuffrè, 1984, pp. 601-620; A.Z. Drzemczewski, *European Human Rights Convention in Domestic Law*, Oxford, Clarendon Press, 1983, pp. 20-34 e 341; P. Thornberry, *International Law and the Rights of Minorities*, Oxford, Clarendon Press, 1992 [reprint], pp. 38-54; J.A. Carrillo Salcedo, *Dignidad frente a Barbarie - La Declaración Universal de Derechos Humanos, Cincuenta Años Después*, Madrid, Ed. Trotta, 1999, pp. 27-145; E.-I.A. Daes (rapporteur spécial), *La condition de l'individu et le Droit international contemporain*, ONU doc. E/CN.4/Sub.2/1988/33, de 18.07.1988, pp. 1-92; J. Ruiz de Santiago, "Reflexiones sobre la Regulación Jurídica Internacional del Derecho de los Refugiados", in *Nuevas Dimensiones en la Protección del Individuo* (ed. J. Irigoin Barrenne), Santiago, Universidad de Chile, 1991, pp. 124-125 e 131-132; R.A. Mullerson, "Human Rights and the Individual as Subject of International Law: A Soviet View", 1 *European Journal of International Law* (1990) pp. 33-43; A. Debricon, "L'exercice efficace du droit de recours individuel", in *The Birth of European Human Rights Law - Liber Amicorum Studies in Honour of C.A. Norgaard* (eds. M. de Salvia y M.E. Villiger), Baden-Baden, Nomos Verlagsgesellschaft, 1998, pp. 237-242.

¹⁴⁸. Sobre la evolución histórica de la personalidad jurídica en el derecho de gentes, cf. H. Mosler, "Réflexions



responsabilidad del Estado por todos sus actos - tanto *jure gestionis* como *jure imperii* - y todas sus omisiones, lo que pone de relieve la personalidad jurídica de los individuos y su acceso directo a la jurisdicción internacional para hacer valer sus derechos (inclusive contra el propio Estado)¹⁴⁹.

19. El Estado, creado por los propios seres humanos, y por ellos compuesto, para ellos existe, para la realización de su bien común. Para este reconocimiento han contribuido decisivamente, en el plano internacional, la considerable evolución en las cinco últimas décadas del Derecho Internacional de los Derechos Humanos¹⁵⁰, a la cual se puede agregar del mismo modo la del Derecho Internacional Humanitario; también este último considera las personas protegidas no como simples objeto de la reglamentación que establecieron, sino como verdaderos sujetos del Derecho Internacional¹⁵¹. Al fin y al cabo, todo el Derecho existe para el ser humano, y el

sur la personnalité juridique en Droit international public", *Mélanges offerts à Henri Rolin - Problèmes de droit des gens*, Paris, Pédone, 1964, pp. 228-251; G. Arangio-Ruiz, *Diritto Internazionale e Personalità Giuridica*, Bologna, Coop. Libr. Univ., 1972, pp. 9-268; G. Scelle, "Some Reflections on Juridical Personality in International Law", *Law and Politics in the World Community* (ed. G.A. Lipsky), Berkeley/L.A., University of California Press, 1953, pp. 49-58 e 336; J.A. Barberis, *Los Sujetos del Derecho Internacional Actual*, Madrid, Tecnos, 1984, pp. 17-35; J.A. Barberis, "Nouvelles questions concernant la personnalité juridique internationale", 179 *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de La Haye* (1983) pp. 157-238; A.A. Cançado Trindade, "The Interpretation of the International Law of Human Rights by the Two Regional Human Rights Courts", *Contemporary International Law Issues: Conflicts and Convergence* (Proceedings of the III Joint Conference ASIL/Asser Instituut, The Hague, July 1995), The Hague, Asser Instituut, 1996, pp. 157-162 e 166-167; C. Dominicé, "La personnalité juridique dans le système du droit des gens" *Theory of International Law at the Threshold of the 21st Century - Essays in Honour of Krzysztof Skubiszewski* (ed. J. Makarczyk), The Hague, Kluwer, 1996, pp. 147-171; M. Virally, "Droits de l'homme et théorie générale du Droit international", *René Cassin Amicorum Discipulorumque Liber*, vol. IV, Paris, Pédone, 1972, pp. 328-329.

¹⁴⁹. S. Glaser, "Les droits de l'homme à la lumière du droit international positif", *Mélanges offerts à Henri Rolin - Problèmes de droit des gens*, Paris, Pédone, 1964, p. 117, y cf. pp. 105-106, 114-118 y 123.

¹⁵⁰. Cf. M. Ganji, *International Protection of Human Rights*, Genève/Paris, Droz/Minard, 1962, pp. 178-192; A.A. Cançado Trindade, "Co-Existence and Co-Ordination of Mechanisms of International Protection of Human Rights (At Global and Regional Levels)", 202 *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de La Haye* (1987) pp. 1-435; P. Sieghart, *The International Law of Human Rights*, Oxford, Clarendon Press, 1983, pp. 20-23.

¹⁵¹. Es lo que se desprende, v.g., de la posición de las cuatro Convenciones de Ginebra sobre Derecho Internacional Humanitario de 1949, erigida a partir de los derechos de las personas protegidas (v.g., III Convención, artículos 14 y 78; IV Convención, artículo 27); tanto es así que las cuatro Convenciones de Ginebra prohíben claramente a los Estados Partes derogar - por acuerdos especiales - las reglas en ellas enunciadas y en particular restringir los derechos de las personas protegidas en ellas consagrados (I, II y III Convenciones, artículo 6; y IV Convención, artículo 7); cf. A. Randelzhofer, "The Legal Position of the Individual under Present International Law", *State Responsibility and the Individual - Reparation in Instances of Grave Violations of Human Rights* (eds. A. Randelzhofer y Ch. Tomuschat), The Hague, Nijhoff, 1999, p. 239. - En realidad, las primeras Convenciones de Derecho Internacional Humanitario (ya en el paso del siglo XIX al XX) fueron pioneras al expresar la preocupación internacional por el destino de los seres humanos en los conflictos armados, reconociendo el individuo como beneficiario directo de las obligaciones convencionales estatales. K.J. Partsch, "Individuals in International Law", *Encyclopedia of Public International Law* (ed. R. Bernhardt), vol. 2,



derecho de gentes no hace excepción a ésto, garantizando al individuo sus derechos y el respeto de su personalidad¹⁵².

20. El "eterno retorno" o "renacimiento" del jusnaturalismo ha sido reconocido por los propios jusinternacionalistas¹⁵³, contribuyendo en mucho a la afirmación y la consolidación de la primacía en el orden de los valores¹⁵⁴, de las obligaciones estatales en materia de derechos humanos, y del reconocimiento de su necesario cumplimiento *vis-à-vis* la comunidad internacional como un todo¹⁵⁵. Esta última, testimoniando la moralización del propio Derecho, asume la vindicación de los intereses comunes superiores¹⁵⁶. Gradualmente se ha vuelto a concebir un sistema jurídico verdaderamente *universal*.

III. La Personalidad Jurídica del Ser Humano como Respuesta a una Necesidad de la Comunidad Internacional.

21. Así, el propio Derecho Internacional, al reconocer derechos inherentes a todo ser

Elsevier, Max Planck Institute/North-Holland Ed., 1995, p. 959; y cf. G.H. Aldrich, "Individuals as Subjects of International Humanitarian Law", *Theory of International Law at the Threshold of the 21st Century - Essays in Honour of K. Skubiszewski* (ed. J. Makarczyk), The Hague, Kluwer, 1996, pp. 857-858.

¹⁵². F.A. von der Heydte, "L'individu et les tribunaux internationaux", 107 *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de La Haye* (1962) p. 301; cf. también, al respecto, v.g., E.M. Borchard, "The Access of Individuals to International Courts", 24 *American Journal of International Law* (1930) pp. 359-365.

¹⁵³. J. Maritain, *O Homem e o Estado*, 4a. ed., Rio de Janeiro, Ed. Agir, 1966, p. 84, y cf. pp. 97-98 y 102; A. Truyló y Serra, "Théorie du Droit international public - Cours général", 183 *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de La Haye* (1981) pp. 142-143; L. Le Fur, "La théorie du droit naturel depuis le XVIIe. siècle et la doctrine moderne", 18 *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de La Haye* (1927) pp. 297-399; C.J. Friedrich, *Perspectiva Histórica da Filosofia do Direito*, Rio de Janeiro, Zahar Ed., 1965, pp. 196-197, 200-201 y 207; J. Puente Egido, "Natural Law", in *Encyclopedia of Public International Law* (ed. R. Bernhardt/Max Planck Institute), vol. 7, Amsterdam, North-Holland, 1984, pp. 344-349. - Y, para un estudio general, cf. A.P. d'Entrèves, *Natural Law*, London, Hutchinson Univ. Libr., 1970 [reprint], pp. 13-203; Y.R. Simon, *The Tradition of Natural Law - A Philosopher's Reflections* (ed. V. Kuic), N.Y., Fordham Univ. Press, 2000 [reprint], pp. 3-189.

¹⁵⁴. Gustav Radbruch, particularmente sensible - sobre todo en la edad madura - al valor de la justicia, resumió las diversas concepciones del derecho natural como presentando los siguientes trazos fundamentales comunes: primero, todas proveen ciertos "juicios de valor jurídico con un determinado contenido"; segundo, tales juicios, universales, tienen siempre como fuente la naturaleza, o la revelación, o la razón; tercero, tales juicios son "accesibles al conocimiento racional"; y cuarto, tales juicios priman sobre las leyes positivas que les sean contrarias; en suma, "el derecho natural debe siempre prevalecer sobre el derecho positivo". G. Radbruch, *Filosofia do Direito*, vol. I, Coimbra, A. Amado Ed., 1961, p. 70.

¹⁵⁵. J.A. Carrillo Salcedo, "Derechos Humanos y Derecho Internacional", 22 *Isegoría - Revista de Filosofía Moral y Política* - Madrid (2000) p. 75.

¹⁵⁶. R.-J. Dupuy, "Communauté internationale et disparités de développement - Cours général de Droit international public", 165 *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de La Haye* (1979) pp. 190, 193 y 202.



humano, ha desautorizado el arcaico dogma positivista que pretendía autoritariamente reducir tales derechos a los "concedidos" por el Estado. El reconocimiento del individuo como sujeto tanto del derecho interno como del derecho internacional, representa una verdadera revolución jurídica, - a la cual tenemos el deber de contribuir en la búsqueda de la prevalencia de valores superiores, - que viene en fin dar un contenido ético a las normas tanto del derecho público interno como del derecho internacional. Esta transformación, propia de nuestro tiempo, corresponde, a su vez, al reconocimiento de la necesidad de que todos los Estados, para evitar nuevas violaciones de los derechos humanos, respondan por la manera como tratan a todos los seres humanos que se encuentran bajo su jurisdicción.

22. Esta prestación de cuentas simplemente no hubiera sido posible sin la consagración del derecho de petición individual, en medio al reconocimiento del carácter objetivo de las obligaciones positivas de protección y a la aceptación de la garantía colectiva de cumplimiento de las mismas. Es este el sentido real del *rescate histórico* del individuo como sujeto del Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Es por esto que, en mi Voto Concurrente en el caso *Castillo Petruzzi y Otros versus Perú* (Excepciones Preliminares, Sentencia del 04.09.1998), instado por las circunstancias del *cas d'espèce*, me permití examinar la evolución y cristalización del derecho de petición individual internacional, que califiqué de *cláusula pétrea* de los tratados de derechos humanos que lo consagran¹⁵⁷. Y agregué:

- "El derecho de petición individual abriga, en efecto, la última esperanza de los que no encontraron justicia a nivel nacional. No me omitiría ni vacilaría en acrescentar, - permitiéndome la metáfora, - que el derecho de petición individual es indudablemente la estrella más luminosa en el firmamento de los derechos humanos"¹⁵⁸.

23. En efecto, el reconocimiento de la personalidad jurídica de los individuos atiende a una verdadera *necesidad* de la comunidad internacional¹⁵⁹, que hoy busca guiarse por

¹⁵⁷. A la cual se suma, en lo que toca a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la otra cláusula pétrea del reconocimiento de la competencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en materia contenciosa. Para un estudio, cf. A.A. Cançado Trindade, "Las Cláusulas Pétreas de la Protección Internacional del Ser Humano: El Acceso Directo de los Individuos a la Justicia a Nivel Internacional y la Intangibilidad de la Jurisdicción Obligatoria de los Tribunales Internacionales de Derechos Humanos", *El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos en el Umbral del Siglo XXI - Memoria del Seminario* (Nov. 1999), vol. I, San José de Costa Rica, Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2001, pp. 3-68.

¹⁵⁸. Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso *Castillo Petruzzi y Otros versus Perú* (Excepciones Preliminares), Sentencia del 04.09.1998, Serie C, n. 41, Voto Concurrente del Juez A.A. Cançado Trindade, p. 62, par. 35. Mi Voto fue posteriormente publicado en forma de artículo, titulado "El Derecho de Petición Individual ante la Jurisdicción Internacional", 48 *Revista de la Facultad de Derecho de México - UNAM* (1998) pp. 131-151.

¹⁵⁹. Tal como reconocido hace décadas; cf. A.N. Mandelstam, *Les droits internationaux de l'homme*, Paris, Éds. Internationales, 1931, pp. 95-96, 103 y 138; Charles de Visscher, "Rapport - `Les droits fondamentaux de l'homme, base d'une restauration du Droit international'", *Annuaire de l'Institut de Droit International* (1947) pp. 3 y 9; G. Scelle, *Précis de Droit des Gens - Principes et systématique*, parte I, Paris, Libr. Rec. Sirey, 1932 (reimpr. del CNRS, 1984), p. 48; Lord McNair, *Selected Papers and Bibliography*, Leiden/N.Y., Sijthoff/Oceana, 1974, pp. 329 y 249.



valores comunes superiores. Como se puede desprender, v.g., del histórico caso de los "*Niños de la Calle*" (caso *Villagrán Morales y Otros versus Guatemala*) ante esta Corte (1999-2001), la titularidad jurídica internacional de los individuos es hoy día una realidad irreversible, y la violación de sus derechos fundamentales, emanados directamente del ordenamiento jurídico internacional, acarrea consecuencias jurídicas.

24. En su Sentencia de fondo (del 19.11.1999) en el referido caso de los "*Niños de la Calle*", la Corte advirtió significativamente que

"A la luz del artículo 19 de la Convención Americana la Corte debe constatar la especial gravedad que reviste el que pueda atribuirse a un Estado Parte en dicha Convención el cargo de haber aplicado o tolerado en su territorio una práctica sistemática de violencia contra niños en situación de riesgo. Cuando los Estados violan, en esos términos, los derechos de los niños en situación de riesgo, como los `niños de la calle', los hacen víctimas de una doble agresión. En primer lugar, los Estados no evitan que sean lanzados a la miseria, privándolos así de unas mínimas condiciones de vida digna e impidiéndoles el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad¹⁶⁰, a pesar de que todo niño tiene derecho a alentar un proyecto de vida que debe ser cuidado y fomentado por los poderes públicos para que se desarrolle en su beneficio y en el de la sociedad a la que pertenece. En segundo lugar, atentan contra su integridad física, psíquica y moral, y hasta contra su propia vida"¹⁶¹.

25. El ser humano irrumpe, en fin, aún en las condiciones más adversas, como sujeto último del Derecho tanto interno como internacional. El caso de los "*Niños de la Calle*", decidido por la Corte Interamericana, en que los marginados y olvidados del mundo lograron recurrir a un tribunal internacional para hacer valer sus derechos como seres humanos, es verdaderamente paradigmático, y da un testimonio claro e inequívoco de que el Derecho Internacional de los Derechos Humanos ha alcanzado su madurez.

26. La corriente doctrinal que todavía insiste en negar a los individuos la condición de sujetos del Derecho Internacional se basa en una rígida definición de estos últimos, de ellos exigiendo no sólo que posean derechos y obligaciones emanados del Derecho Internacional, sino también que participen en el proceso de creación de sus normas y del cumplimiento de las mismas. Ocurre que esta rígida definición no se sostiene siquiera en el plano del derecho interno, en el cual no se exige - jamás se exigió - de todos los individuos participar en la creación y aplicación de las normas jurídicas para ser titulares de derechos, y ser vinculados por los deberes, enmanados de tales normas.

27. Además de insostenible, aquella concepción se muestra contaminada de un dogmatismo ideológico nefasto, que tuvo como consecuencia principal alienar el individuo del ordenamiento jurídico internacional. Es sorprendente - si no espantoso, - además de lamentable, ver aquella concepción repetida mecánicamente y *ad nauseam* por una parte de la doctrina, aparentemente pretendiendo hacer creer que la

¹⁶⁰. Al cual se refiere el preámbulo (párr. 6) de la Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño.

¹⁶¹. CtIADH, Serie C, n. 63, pp. 78-79, párr. 191.



intermediación del Estado, entre los individuos y el ordenamiento jurídico internacional, sería algo inevitable y permanente. Nada más falso. En el breve período histórico en que prevaleció aquella concepción estatista, a la luz - o, más precisamente, en medio a las tinieblas - del positivismo jurídico, se cometieron sucesivas atrocidades contra el ser humano, en una escala sin precedentes.

28. Resulta hoy clarísimo que nada hay de intrínseco al Derecho Internacional que impida o imposibilite a actores no-estatales disfrutar de la personalidad jurídica internacional. Nadie en sana conciencia osaría hoy negar que los individuos efectivamente poseen derechos y obligaciones que emanan directamente del Derecho Internacional, con el cual se encuentran, por lo tanto, en contacto directo. Y es perfectamente posible conceptualizar - inclusive con mayor precisión - como sujeto del Derecho Internacional cualquier persona o entidad, titular de derechos y obligaciones, que emanan directamente de normas del Derecho Internacional. Es el caso de los individuos, quienes tienen así fortalecido ese contacto directo - sin intermediarios - con el ordenamiento jurídico internacional¹⁶².

29. La verdad es que la subjetividad internacional del ser humano (sea él un niño, anciano, persona con discapacidad, apátrida, o cualquier otro) irrumpió con todo vigor en la ciencia jurídica del siglo XX, como reacción de la conciencia jurídica universal contra las sucesivas atrocidades cometidas contra el género humano. Un elocuente testimonio de la erosión de la dimensión puramente interestatal del ordenamiento jurídico internacional encuéntrase en la histórica y pionera Opinión Consultiva n. 16 de la Corte Interamericana, sobre el *Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Ámbito de las Garantías del Debido Proceso Legal* (del 01.10.1999)¹⁶³, que ha servido de orientación a otros tribunales internacionales y ha inspirado la evolución *in statu nascendi* de la jurisprudencia internacional sobre la materia.

30. En aquella Opinión Consultiva, la Corte Interamericana señaló con lucidez que los derechos consagrados en el artículo 36.1 de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares de 1963

"tienen la característica de que *su titular es el individuo*. En efecto, el precepto es inequívoco al expresar que 'reconoce' los derechos de información y notificación consular a la persona interesada. En esto, el artículo 36 constituye una notable excepción con respecto a la naturaleza, esencialmente estatal, de los derechos y obligaciones consagrados en la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares y representa, en los términos en que lo interpreta esta Corte en la presente Opinión Consultiva, un notable avance respecto de las concepciones tradicionales del Derecho Internacional sobre la materia"¹⁶⁴.

¹⁶². A.A. Cançado Trindade, "A Personalidade e Capacidade Jurídicas do Indivíduo...", *op. cit. supra* n. (7), pp. 311-347.

¹⁶³. Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-16/99, Serie A, n. 16, pp. 3-123, párrs. 1-141, y puntos resolutivos 1-8.

¹⁶⁴. Párrafo 82 (énfasis acrecentado).



31. De ese modo, la Corte Interamericana reconoció, a la luz del impacto del *corpus juris* del Derecho Internacional de los Derechos Humanos en el propio ordenamiento jurídico internacional, la cristalización de un verdadero derecho individual subjetivo a la información sobre asistencia consular, de que es *titular* todo ser humano privado de su libertad en otro país; además, rompió con la óptica tradicional puramente interestatal de la materia, amparando numerosos trabajadores migrantes e individuos victimados por la pobreza, privados de libertad en el exterior. La presente Opinión Consultiva n. 17 de la Corte Interamericana, sobre la *Condición Jurídica y los Derechos Humanos del Niño*, se enmarca en la misma línea de afirmación de la emancipación jurídica del ser humano, al subrayar la consolidación de la personalidad jurídica de los niños, como verdaderos sujetos de derecho y no simples objeto de protección.

32. La categoría jurídica de la personalidad jurídica internacional no se ha mostrado insensible a las *necesidades* de la comunidad internacional, entre las cuales figura con destaque la de proveer protección a los seres humanos que la componen, en particular los que se encuentran en situación de especial vulnerabilidad, como son los niños. En efecto, la doctrina y la jurisprudencia internacional sobre la materia sostienen que los propios sujetos de derecho en un sistema jurídico son dotados de atributos que atienden a las necesidades de la comunidad internacional¹⁶⁵.

33. De ahí que, - como señala con perspicacia Paul de Visscher, - mientras que "el concepto de persona jurídica es unitario como concepto", dada la unidad fundamental de la persona humana que "encuentra en sí misma la justificación última de sus propios derechos", la capacidad jurídica, a su vez, revela una variedad e multiplicidad de alcances¹⁶⁶. Pero tales variaciones del alcance de la capacidad jurídica, - inclusive sus limitaciones en relación con, v.g., los niños, los ancianos, las personas con discapacidad mental, los apátridas, entre otros, - en nada afectan la personalidad jurídica de todos los seres humanos, expresión jurídica de la dignidad inherente a ellos.

34. Así, en suma, toda persona humana es dotada de personalidad jurídica, la cual impone límites al poder estatal. La capacidad jurídica varía en razón de la condición jurídica de cada uno para realizar determinados actos. Sin embargo, aunque varíe tal capacidad de ejercicio, todos los individuos son dotados de personalidad jurídica. Los derechos humanos refuerzan este atributo universal de la persona humana, dado que a todos los seres humanos corresponden de igual modo la personalidad jurídica y el amparo del Derecho, independientemente de su condición existencial o jurídica.

IV. El Advenimiento del Niño como Sujeto de Derechos en el Plano

¹⁶⁵. Corte Internacional de Justicia, Opinión Consultiva sobre las *Reparaciones de Daños*, ICJ Reports (1949) p. 178: - "The subjects of law in any legal system are not necessarily identical in their nature or in the extent of their rights, and their nature depends upon the needs of the community. Throughout its history, the development of international law has been influenced by the requirements of international life, and the progressive increase in the collective activities of States has already given rise to instances of action upon the international plane by certain entities which are not States".

¹⁶⁶. Paul de Visscher, "Cours Général de Droit international public", 136 *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International* (1972) p. 56, y cf. pp. 45 y 55.



Internacional.

35. En la base de todo ese notable desarrollo, encuéntrase el principio del *respeto a la dignidad de la persona humana*, independientemente de su condición existencial. En virtud de ese principio, todo ser humano, independientemente de la situación y las circunstancias en que se encuentra, tiene derecho a la dignidad¹⁶⁷. Este principio fundamental encuéntrase invocado en los preámbulos de la Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño de 1989 así como de la Declaración de los Derechos del Niño de 1959. Figura igualmente en el preámbulo del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales e Culturales (Protocolo de San Salvador, de 1988), entre otros tratados e instrumentos internacionales de derechos humanos.

36. También se encuentra recogido, - como no podría dejar de ser, - en la presente Opinión Consultiva de la Corte Interamericana, cuando esta ubica, en la escala de los *valores fundamentales*,

"la salvaguarda de los niños, tanto por su condición de seres humanos y la dignidad inherente a éstos, como por la situación especial en que se encuentran. En razón de su inmadurez y vulnerabilidad, requieren protección que garantice el ejercicio de sus derechos dentro de la sociedad y con respecto al Estado" (párr. 93).

37. Es cierto, como lo señala la Corte en la presente Opinión Consultiva sobre la *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*, que solamente a lo largo del siglo XX se articuló el *corpus juris* de los derechos del niño, en el marco del Derecho Internacional de los Derechos Humanos (párrs. 26-27), concebido el niño como verdadero sujeto de derecho. Ésto ocurrió con el impacto notadamente de las supracitadas Declaración (1959)¹⁶⁸ y Convención (1989) sobre los Derechos del Niño, así como de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (Beijing, 1985), y sobre las Medidas No Privativas de la Libertad (Tokio, 1990), y las Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil (Riad, 1990), - además de los tratados generales de derechos humanos.

38. O sea, los derechos del niño en fin se desprendieron de la *patria potestas*¹⁶⁹ (del

¹⁶⁷. Sobre ese principio, cf., recientemente, v.g., B. Maurer, *Le principe de respect de la dignité humaine et la Convention Européenne des Droits de l'Homme*, Aix-Marseille/Paris, CERIC, 1999, pp. 7-491; [Varios Autores,] *Le principe du respect de la dignité de la personne humaine* (Actes du Séminaire de Montpellier de 1998), Strasbourg, Conseil de l'Europe, 1999, pp. 15-113; E. Wiesel, "Contre l'indifférence", in *Agir pour les droits de l'homme au XX^e siècle* (ed. F. Mayor), Paris, UNESCO, 1998, pp. 87-90.

¹⁶⁸. Precedida por la Declaración de 1924 de la Sociedad de Naciones sobre la materia.

¹⁶⁹. Obsérvese que, en el siglo XVII, John Locke ya dispensaba atención al tratamiento a ser dispensado a los niños, aunque desde la perspectiva de los derechos parentales, y en particular de los deberes de protección de los niños (y no del desarrollo de su estatuto jurídico); tanto es así que dedicó, v.g., todo un capítulo (VI) de su *Ensayo sobre el Gobierno Civil* (además de sus escritos sobre la educación) al *patria potestas*; a pesar de este avance, los niños todavía no habían irrumpido como verdaderos sujetos de derecho.



derecho romano) y de la concepción de la indisolubilidad del matrimonio (del derecho canónico). En el propio derecho de familia, - enriquecido por el reconocimiento, en el siglo XX, de los derechos del niño, en el plano internacional, - el fundamento de la autoridad parental pasa a ser el "interés superior del niño", cuyo estatuto o condición jurídica adquiere en fin autonomía propia¹⁷⁰.

39. Es sorprendente que, frente a este notable desarrollo de la ciencia jurídica contemporánea, todavía exista una corriente doctrinal que insiste en que la Convención sobre los Derechos del Niño se limita a crear obligaciones estatales. Esta postura me parece inconvincente y jurídicamente infundada, por cuanto tales obligaciones existen precisamente en razón de los *derechos humanos del niño* consagrados en aquella Convención de las Naciones Unidas y otros instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos.

40. Además, aquella corriente de pensamiento deja de apreciar precisamente la gran conquista de la ciencia jurídica contemporánea en el presente dominio de protección, a saber, la consagración del niño como *sujeto de derecho*. Es este, a mi juicio, el *Leitmotiv* que permea toda la presente Opinión Consultiva sobre la *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*. En efecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos no titubea en afirmar que todos los seres humanos, independientemente de su condición existencial, son sujetos de derechos inalienables, que le son inherentes (párr. 41), y en subrayar el imperativo de atender a las necesidades del niño "como verdadero sujeto de derecho y no sólo como objeto de protección" (párr. 28).

41. El niño pasa así a ser tratado como verdadero sujeto de derecho, reconocida de ese modo su personalidad propia, distinta inclusive de las de sus padres¹⁷¹. Así, la Corte Interamericana sostiene, en la presente Opinión Consultiva, la preservación de los derechos sustantivos y procesales del niño en todas y cualquiera circunstancias (párr. 113). La concepción kantiana de la persona humana como un fin en sí mismo abarca naturalmente los niños, todos los seres humanos *independientemente de las limitaciones de su capacidad jurídica (de ejercicio)*.

42. Todo ese extraordinario desarrollo de la doctrina jusinternacionalista al respecto, a lo largo del siglo XX, encuentra raíces, - como suele suceder, - en algunas reflexiones del pasado, en el pensamiento jurídico así como filosófico¹⁷². Ésto es inevitable, por cuanto refleja el proceso de maduración y refinamiento del propio espíritu humano, que torna posibles los avances en la propia condición humana.

43. Así, en cuanto al dominio jurídico, me limito a rescatar un pasaje de un magistral curso dictado por Paul Guggenheim en la Academia de Derecho Internacional de La

¹⁷⁰. D. Youf, *Penser les droits de l'enfant*, Paris, PUF, 2002, pp. 2-5, 9, 14, 18-27 y 77.

¹⁷¹. F. Dekeuwer-Défossez, *Les droits de l'enfant*, 5a. ed., Paris, PUF, 2001, pp. 4-6 y 61; D. Youf, *op. cit. supra* n. (46), p. 134; J.-P. Rosenczveig, "The Self-Executing Character of the Children's Rights Convention in France", *Monitoring Children's Rights* (ed. E. Verhellen), Ghent/The Hague, Univ. Ghent/Nijhoff, 1996, p. 195, y cf. pp. 187-197.

¹⁷². Para un examen de la subjetividad individual en el pensamiento filosófico, cf., v.g., A. Renaut, *L'ère de l'individu - Contribution à une histoire de la subjectivité*, [Paris,] Gallimard, 1991, pp. 7-299.



Haya en 1958. En la ocasión, recordó aquel jurista, con pertinencia, que, ya en el siglo XVII, Hugo Grotius, que tanto contribuyera a la *autonomía del jus gentium* (desvinculándolo del pensamiento escolástico), sostenía que las reglas relativas a la capacidad de los niños en materia civil¹⁷³ pertenecían al propio *derecho de gentes*¹⁷⁴.

44. En cuanto al pensamiento filosófico, en su *Tratado de la Educación* (más conocido como el *Emilio*, 1762), Jean-Jacques Rousseau se posiciona como un precursor de la conceptualización moderna de los derechos del niño, al advertir, con gran sensibilidad, que hay que respetar la infancia, dejar "obrar a la naturaleza", que quiere que los niños sean niños (con su propia manera de ver, pensar y sentir) antes de ser adultos¹⁷⁵. La inteligencia humana, - sigue advirtiendo Rousseau, - tiene sus límites, no puede aprender todo, y el tiempo existencial es breve. Al principio "no sabemos vivir, pronto ya no podemos"; la razón y el juicio "vienen lentamente", mientras que "los prejuicios acuden en tropel"¹⁷⁶. Hay, pues, que no perder de vista el pasar del tiempo, hay que tenerlo siempre presente, y que saber respetar las edades de la existencia humana.

VI. El Derecho Subjetivo, los Derechos Humanos y la Nueva Dimensión de la Personalidad Jurídica Internacional del Ser Humano.

45. No hay cómo disociar el reconocimiento de la personalidad jurídica internacional del individuo de la propia dignidad de la persona humana. En una dimensión más amplia, la persona humana se configura como el ente que encierra su fin supremo dentro de sí misma, y que lo cumple a lo largo del camino de su vida, bajo su propia responsabilidad. En efecto, es la persona humana, esencialmente dotada de dignidad, la que articula, expresa e introduce el "deber ser" de los valores en el mundo de la realidad en que vive, y sólo ella es capaz de eso, como portadora de dichos valores éticos. La personalidad jurídica, a su vez, se manifiesta como categoría jurídica en el mundo del Derecho, como la expresión unitaria de la aptitud de la persona humana para ser titular de derechos y deberes en el plano del comportamiento y las relaciones humanas reglamentadas¹⁷⁷.

46. Cabe recordar, en el presente contexto, que la concepción de *derecho subjetivo* individual tiene ya una amplia proyección histórica, originada en particular en el pensamiento jusnaturalista en los siglos XVII y XVIII, y sistematizada en la doctrina jurídica a lo largo del siglo XIX. Sin embargo, en el siglo XIX e inicio del siglo XX, aquella concepción siguió enmarcada en el derecho público interno, emanado del poder público,

¹⁷³. V.g., sucesiones, bienes y propiedad, prescripción adquisitiva.

¹⁷⁴. P. Guggenheim, "Contribution à l'histoire des sources du droit des gens", 94 *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de La Haye* (1958) pp. 30 y 32-34.

¹⁷⁵. J.-J. Rousseau, *Emilio, o De la Educación*, Madrid, Alianza Ed., 2001 (reed.), pp. 145-146 y 120.

¹⁷⁶. *Ibid.*, pp. 241, 311 y 250.

¹⁷⁷. Cf., en ese sentido, v.g., L. Recaséns Siches, *Introducción al Estudio del Derecho*, 12a. ed., México, Ed. Porrúa, 1997, pp. 150-151, 153, 156 y 159.



y bajo la influencia del positivismo jurídico¹⁷⁸. El derecho subjetivo era concebido como la prerrogativa del individuo tal como definida por el ordenamiento jurídico en cuestión (el derecho objetivo)¹⁷⁹.

47. Sin embargo, no hay como negar que la cristalización del concepto de derecho subjetivo individual, y su sistematización, lograron al menos un avance hacia una mejor comprensión del individuo como *titular* de derechos. Y tornaron posible, con el surgimiento de los derechos humanos a nivel internacional, la gradual superación del derecho positivo. A mediados del siglo XX, quedaba clara la imposibilidad de la evolución del propio Derecho sin el derecho subjetivo individual, expresión de un verdadero "derecho humano"¹⁸⁰.

48. Tal como me permití sostener en mi Voto Concurrente en la histórica Opinión Consultiva n. 16 de esta Corte sobre el *Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal* (del 01.10.1999), actualmente testimoniamos

"el proceso de *humanización* del derecho internacional, que hoy alcanza también este aspecto de las relaciones consulares. En la confluencia de estas con los derechos humanos, se ha cristalizado el derecho individual subjetivo a la información sobre la asistencia consular, de que son titulares todos los seres humanos que se vean en necesidad de ejercerlo: dicho derecho individual, situado en el universo conceptual de los derechos humanos, es hoy respaldado tanto por el derecho internacional convencional como por el derecho internacional consuetudinario" (párr. 35).

49. La emergencia de los derechos humanos universales, a partir de la proclamación de la Declaración Universal de 1948, vino a ampliar considerablemente el horizonte de la doctrina jurídica contemporánea, desvencando las insuficiencias de la conceptualización tradicional del derecho subjetivo. Las necesidades apremiantes de protección del ser humano en mucho fomentaron ese desarrollo. Los derechos humanos universales, superiores y anteriores al Estado y a cualquier forma de organización político-social, e inherentes al ser humano, afirmáronse como oponibles al propio poder público.

50. La personalidad jurídica internacional del ser humano se cristalizaba como un límite al arbitrio del poder estatal. Los derechos humanos liberaron la concepción del derecho subjetivo de las amarras del positivismo jurídico. Si, por un lado, la categoría jurídica de la personalidad jurídica internacional del ser humano contribuyó a instrumentalizar la reivindicación de los derechos de la persona humana, emanados del Derecho Internacional, - por otro lado el *corpus juris* de los derechos humanos

¹⁷⁸. L. Ferrajoli, *Derecho y Razón - Teoría del Garantismo Penal*, 5a. ed., Madrid, Ed. Trotta, 2001, pp. 912-913.

¹⁷⁹. Ch. Eisenmann, "Une nouvelle conception du droit subjectif: la théorie de M. Jean Dabin", 60 *Revue du droit public et de la science politique en France et à l'étranger* (1954) pp. 753-774, esp. pp. 754-755 y 771.

¹⁸⁰. J. Dabin, *El Derecho Subjetivo*, Madrid, Ed. Rev. de Derecho Privado, 1955, p. 64.



universales proporcionó a la personalidad jurídica del individuo una dimensión mucho más amplia, ya no más condicionada al derecho emanado del poder público estatal.

VII. Implicaciones y Proyecciones de la Personalidad Jurídica del Niño en el Plano Internacional.

51. No hay que pasar desapercibida la convergencia de los puntos de vista, expresados en el curso del presente procedimiento consultivo, tanto por escrito como en los alegatos orales ante la Corte Interamericana durante la audiencia pública del 21 de junio de 2002, en sustentación de la posición de los niños como verdaderos *sujetos de derecho* y no como simples objeto de protección. En ese mismo sentido se manifestaron, v.g., los dos Estados intervinientes, México y Costa Rica, así como la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, además de organismos especializados como el Instituto Interamericano del Niño, el Instituto Latinoamericano para la Prevención del Delito y el Tratamiento del Delincuente de Naciones Unidas (ILANUD), además de organismos no-gubernamentales, como el Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL) y la Fundación Rafael Preciado Hernández (de México). Esta convergencia de puntos de vista en cuanto a la condición jurídica de los niños como titulares de derechos consagrados en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos es altamente significativa, por cuanto tal reconocimiento, además de reflejar un verdadero cambio de paradigma, representa, al fin y al cabo, la *opinio juris comunis* en nuestros días sobre la materia.

52. Pero no basta afirmar que el niño es sujeto de derecho, importa que él lo sepa, inclusive para el desarrollo de su responsabilidad. De ahí la transcendental importancia de la educación en general¹⁸¹, y de la educación en derechos humanos en particular, debidamente reconocida en la presente Opinión Consultiva (párrs. 84-85 y 88). No son de difícil constatación las manifestaciones precoces de algunas grandes vocaciones, a veces muy temprano en la vida. Todo niño tiene efectivamente el derecho de crear y desarrollar su propio *proyecto de vida*¹⁸². A mi juicio, la adquisición del conocimiento es una forma - quizás la más eficaz - de emancipación humana, e imprescindible para la salvaguarda de los derechos inherentes a todo ser humano¹⁸³.

¹⁸¹. Consagrado en los artículos 13 y 16 (*in fine*) del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador, de 1988).

¹⁸². En la presente Opinión Consultiva n. 17, el propio derecho fundamental a la vida (artículo 4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos) es entendido *lato sensu*, abarcando igualmente las condiciones dignas de vida (punto resolutivo n. 7). En esta misma línea de razonamiento, la Corte ponderó, en su Sentencia de fondo en el caso de los "Niños de la Calle" (*Villagrán Morales y Otros versus Guatemala*, del 19.11.1999) que "el derecho a la vida es un derecho humano fundamental, cuyo goce es un prerequisite para el disfrute de todos los demás derechos humanos. (...) En razón del carácter fundamental del derecho a la vida, no son admisibles enfoques restrictivos del mismo. En esencia, el derecho fundamental a la vida comprende, no sólo el derecho de todo ser humano de no ser privado de la vida arbitrariamente, sino también el derecho a que no se le impida el acceso a las condiciones que le garanticen una existencia digna. Los Estados tienen la obligación de garantizar la creación de las condiciones que se requieran para que no se produzcan violaciones de ese derecho básico y, en particular, el deber de impedir que sus agentes atenten contra él" (Serie C, n. 63, pp. 64-65, párr. 144).

¹⁸³. Y como nuestra capacidad de conocimiento es ineluctablemente limitada, la conciencia de esa finitud es el



53. El *corpus juris* de los derechos humanos del niño se ha conformado como respuesta de la conciencia humana a sus necesidades de protección. El hecho de que los niños no disfrutaran de plena capacidad jurídica para actuar¹⁸⁴, y que tengan así que ejercer sus derechos por medio de otras personas, no les priva de su condición jurídica de sujetos de derecho. Nadie osaría negar el imperativo de la observancia, desde la aurora de la vida, de los derechos del niño, v.g., a las libertades de conciencia, pensamiento y expresión. Especial relevancia ha sido atribuida al respeto a los puntos de vista del niño, estipulado en el artículo 12 de la Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño, la cual, a su vez, ha fomentado una visión holística e integral de los derechos humanos¹⁸⁵.

54. Además del amplio alcance de ese deber, tal como formulado en el artículo 12 de la Convención de 1989, - abarcando el derecho del niño a ser oído (directamente o mediante un representante legal) en procedimientos judiciales o administrativos en que participe, y de tener sus puntos de vista tomados en consideración, - en la práctica el Comité sobre Derechos del Niño (de Naciones Unidas) le ha atribuido importancia capital, reflejada en sus directrices generales para la elaboración de los informes (estatales) inicial y periódicos¹⁸⁶. En circunstancias de comisión de un delito, el enfoque de aquel *corpus juris* de los derechos del niño en relación con el menor infractor no deja de ser garantista, orientado hacia el desarrollo de la responsabilidad de éste¹⁸⁷; en ninguna circunstancia, - como se desprende de la presente Opinión Consultiva, - encuéntrase el niño privado de su personalidad jurídica, con todas las consecuencias jurídicas de ahí resultantes.

55. A la luz de lo anteriormente expuesto, es innegable que la subjetividad jurídica internacional del ser humano se ha afirmado y expandido en las últimas décadas (cf. *supra*), y que el niño (como titular de derechos) no hace excepción a ésto. Frente a las limitaciones de capacidad jurídica del niño (para ejercer por sí mismo sus derechos), se le reconoce un representante legal. Pero independientemente de dichas limitaciones, la personalidad jurídica del niño, - como de todo ser humano, - se proyecta en el plano internacional. Como no es posible concebir derechos - emanados directamente del Derecho Internacional - sin la prerrogativa de reivindicarlos, toda la evolución de la

mejor remedio para luchar contra los dogmatismos, la ignorancia y los fanatismos, tan comunes en nuestros días.

¹⁸⁴. Sobre el *décalage*, si no paradoja, sobre la incapacidad del niño en materia civil (v.g., derecho de los contratos), para evitar que asume obligaciones sin discernimiento, y la retención de su responsabilidad (civil y penal) cuando conmete un delito, cf. F. Dekeuwer-Défossez, *op. cit. supra* n. (47), pp. 22-23; y cf. D. Youf, *op. cit. supra* n. (46), pp. 109-110 y 118-119.

¹⁸⁵. Sobre este último punto, cf. N. Cantwell, "The Origins, Development and Significance of the United Nations Convention on the Rights of the Child", in *The United Nations Convention on the Rights of the Child - A Guide to the 'Travaux Préparatoires'* (ed. Sh. Detrick), Dordrecht, Nijhoff, 1992, p. 27.

¹⁸⁶. Sh. Detrick, *A Commentary on the United Nations Convention on the Rights of the Child*, The Hague, M. Nijhoff, 1999, pp. 213-214 y 222.

¹⁸⁷. Limitada en razón directa de su inmadurez y vulnerabilidad.



materia se ha orientado hacia la consagración del derecho del individuo - inclusive el niño - de recurrir directamente a las jurisdicciones internacionales¹⁸⁸.

56. La experiencia de la aplicación de la Convención Europea de Derechos Humanos provee ejemplos de casos concretos en que niños han efectivamente hecho uso del derecho de petición individual internacional bajo la Convención. Así, por ejemplo, los dos peticionarios en el caso *X y Y versus Holanda* (1985)¹⁸⁹ ante la Corte Europea de Derechos Humanos fueron una niña (de 16 años de edad) y su padre (cf. *infra*). Más recientemente, en los casos *Tanrikulu versus Turquía* (1999)¹⁹⁰, *Akdeniz y Otros versus Turquía* (2001)¹⁹¹, y *Oneryildiz versus Turquía* (2002)¹⁹², adultos y niños figuraron como peticionarios conjuntamente, en denuncias de violaciones del derecho a la vida¹⁹³. En el caso *A versus Reino Unido* (1998)¹⁹⁴, actuó como peticionario un niño de 9 años de edad (cf. *infra*).

57. De ese modo, un niño, aunque no disponga de capacidad jurídica en el sistema jurídico nacional en cuestión, puede, sin embargo, hacer uso del derecho de petición individual a las instancias internacionales de protección de sus derechos. Pero una vez interpuesta la petición, debe, naturalmente, contar con un representante legal¹⁹⁵, si es legalmente incapaz. Dicha representación no tiene por qué estar condicionada por disposiciones de cualquier derecho interno. Tal como me permití señalar en mi supracitado Voto Concurrente en el caso *Castillo Petruzzi y Otros versus Perú* (Excepciones Preliminares, 1998) ante la Corte Interamericana, las condiciones para el ejercicio del derecho de petición individual internacional no coinciden necesariamente con los criterios de derecho interno relativos al *locus standi*, y hay toda una *jurisprudence constante* en claro apoyo a la *autonomía* del derecho de petición individual en el plano internacional *vis-à-vis* conceptos y disposiciones del derecho interno (párrs. 21-22).

VIII. Los Derechos Humanos del Niño y las Obligaciones de Su Protección *Erga Omnes*.

¹⁸⁸. M. Pilotti, "Le recours des particuliers devant les juridictions internationales", in *Grundprobleme des internationalen Rechts - Festschrift für Jean Spiropoulos*, Bonn, Schimmelbusch & Co., [1957], p. 351, y cf. pp. 351-362; y cf. S. Sfériadès, "Le problème de l'accès des particuliers à des juridictions internationales", 51 *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de La Haye* (1935) pp. 23-25 y 54-60.

¹⁸⁹. Caso n. 16/1983/72/110, originado de la petición n. 8978/80.

¹⁹⁰. Originado de la petición n. 23763/94.

¹⁹¹. Originado de la petición n. 23954/94.

¹⁹². Originado de la petición n. 48939/99.

¹⁹³. Involucrando homicidios y desapariciones forzadas de personas.

¹⁹⁴. Caso n. 100/1997/884/1096, originado de la petición n. 25559/94.

¹⁹⁵. La Corte Europea de Derechos Humanos ha adoptado un enfoque amplio y flexible de dicha representación legal, - la cual se encuentra prevista en el artículo 36 de su Reglamento vigente.



58. Las consideraciones anteriores me conducen a mi última línea de reflexiones, atinente al punto resolutivo n. 9 de la presente Opinión Consultiva de la Corte Interamericana sobre la *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*, el cual dispone que

"los Estados Partes en la Convención Americana tienen el deber, conforme a los artículos 19 y 17, en relación con el artículo 1.1 de la misma, de tomar todas las medidas positivas que aseguren la protección a los niños contra malos tratos, sea en su relación con las autoridades públicas, o en las relaciones inter-individuales o con entes no estatales".

59. Al respecto, en su Sentencia en el ya mencionado caso de los "*Niños de la Calle*" (*Villagrán Morales y Otros versus Guatemala*, del 19.11.1999), en que se estableció "un contexto de mucha violencia contra los niños y jóvenes que vivían en las calles" (párrs. 167 y 79), la Corte Interamericana, señaló

"la especial gravedad que reviste el presente caso por tratarse las víctimas de jóvenes, tres de ellos niños, y por el hecho de que la conducta estatal no solamente viola la expresa disposición del artículo 4 de la Convención Americana, sino 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 los niños bajo su jurisdicción"¹⁹⁶.

60. Los avances, en el presente contexto, en el plano jurídico (cf. *supra*), no nos pueden hacer olvidar el actual deterioro de las políticas sociales básicas en toda parte, agravando los problemas económico-sociales que tanto afectan a los niños, y que transforman la necesidad de asegurarles el derecho a crear y desarrollar su proyecto de vida una innegable cuestión de justicia¹⁹⁷. Los problemas recurrentes, y agravados, que hoy día afectan a los niños (sumados a la tragedia de los niños refugiados, desplazados y apátridas, y de los niños involucrados en conflictos armados), advierten que continuamos lejos de su "protección integral". Sin embargo, hay que perseverar en los esfuerzos en pro de la prevalencia del principio general del "interés superior del niño", - recogido en el artículo 3 de la Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño, y evocado en la presente Opinión Consultiva (párrs. 56-61), - el cual emana de su dignidad como seres humanos.

61. En el supracitado caso *X y Y versus Holanda* (1985) ante la Corte Europea de Derechos Humanos, concerniente a abuso sexual en perjuicio de una niña, de 16 años de edad y con discapacidad mental, - con consecuencias traumáticas para la víctima directa, agravando sus disturbios mentales, - la Corte Europea señaló que el concepto de "vida privada" (bajo el artículo 8 de la Convención Europea) abarcaba la integridad física y moral de la persona (inclusive su vida sexual). En el caso, - agregó la Corte, -

¹⁹⁶. CtIADH, Serie C, n. 63, p. 65, párr. 146.

¹⁹⁷. Cf., en ese sentido, E. García Méndez, "Infancia, Ley y Democracia: Una Cuestión de Justicia", in *Infancia, Ley y Democracia en América Latina* (eds. E. García Méndez y M. Beloff), Bogotá/Buenos Aires, Temis/Depalma, 1998, pp. 9-28, esp. p. 28.



"valores fundamentales y aspectos esenciales de la vida privada" estaban en cuestión, y requerían la adopción de medidas positivas por parte del Estado para asegurar el respeto por la vida privada *también en la esfera de las relaciones inter-individuales*. La Corte concluyó que el Estado demandado había violado el artículo 8 de la Convención, por cuanto las disposiciones pertinentes del Código Penal holandés¹⁹⁸ no aseguraban a la víctima una "protección práctica y eficaz"¹⁹⁹.

62. O sea, la Corte concluyó que Holanda violara el artículo 8 de la Convención por no proveer la protección legal contra abusos (en perjuicio de una niña) en las relaciones privadas o inter-individuales. Estamos aquí ante el deber estatal de tomar medidas positivas de protección de los niños, entre los demás individuos, no sólo *vis-à-vis* las autoridades públicas, sino también en relación con otros individuos y actores no-estatales. Es éste un claro ejemplo de obligaciones de protección de los niños (y todos necesitados de protección) verdaderamente *erga omnes*.

63. En dos otros casos recientes, *A versus Reino Unido* (1998) y *Z y Otros versus Reino Unido* (2001), la Corte Europea afirmó la obligación del Estado demandado de tomar medidas positivas para proteger los niños contra malos tratos, *inclusive los infligidos por otros individuos* (párrs. 22 y 73, respectivamente)²⁰⁰. Es precisamente en este ámbito privado dónde frecuentemente se cometen abusos contra los niños, ante la omisión del poder público, - lo que requiere así una protección de los derechos humanos del niño *erga omnes*, o sea, inclusive en las relaciones entre particulares (*Drittwirkung*).

64. Es éste un contexto en que, en definitivo, asumen especial relevancia las obligaciones de protección *erga omnes*. El fundamento para el ejercicio de dicha protección se encuentra en la propia Convención Americana sobre Derechos Humanos. La obligación general que estipula en su artículo 1.1 de *respetar y hacer respetar* los derechos consagrados - inclusive los derechos del niño, como estipulado en el artículo 19²⁰¹ - requiere del Estado la adopción de medidas positivas de protección (inclusive para resguardar el rol preponderante de la familia, previsto en el artículo 17 de la Convención, en la protección del niño - párr. 88), aplicables *erga omnes*. De ese modo, el artículo 19 de la Convención pasa a revestirse de una dimensión más amplia, protegiendo los niños también en las relaciones inter-individuales.

¹⁹⁸. Artículos 248 *ter* y 239(2) del referido Código.

¹⁹⁹. European Court of Human Rights, case of *X and Y versus The Netherlands*, Judgment of 26.03.1985, Series A, n. 91, pp. 11-14, esp. párrs. 7-8, 22-23, 26-27 y 30.

²⁰⁰. Igual posición fue asumida por la antigua Comisión Europea de Derechos Humanos, en el caso *Z, A, B y C versus Reino Unido* (petición n. 29392/95), interpuesto por dos niños y dos niñas (*Informe* del 10.09.1999, párr. 93).

²⁰¹. Durante los trabajos de la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos (San José de Costa Rica, noviembre de 1969), esta disposición (del artículo 19) fue insertada en la Convención Americana sobre Derechos Humanos sin mayores dificultades; cf. OEA, *Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos - Actas y Documentos* (San José de Costa Rica, 07-22.11.1969), doc. OEA/Ser.K/XVI/1.2, de, pp. 20-21, 232, 300 y 445.



65. La presente Opinión Consultiva de la Corte Interamericana sobre la *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño* da un notable aporte a la construcción jurisprudencial de las obligaciones *erga omnes* de protección de los derechos de la persona humana en todas y cualesquiera circunstancias. La Opinión Consultiva afirma categóricamente el deber general de los Estados Partes en la Convención Americana, como garantes del bien común, de organizar el poder público para garantizar a todas las personas bajo sus respectivas jurisdicciones el libre y pleno ejercicio de los derechos convencionalmente protegidos, - obligación ésta exigible no sólo en relación con el poder estatal sino también en relación con "actuaciones de terceros particulares" (párr. 87).

66. En un momento en que lamentablemente se diversifican las fuentes de violaciones de los derechos de la persona humana, el entendimiento de la Corte no podría ser diferente. Es ésta la interpretación que se impone, en conformidad con la letra y el espíritu de la Convención Americana, y capaz de contribuir a la realización de su objeto y fin. Al igual que la Corte sostuvo en su reciente Resolución sobre Medidas Provisionales de Protección (del 18.06.2002) en beneficio de los miembros de la *Comunidad de Paz de San José de Apartadó* (Colombia), y de las personas que prestan servicios a ésta, en la presente Opinión Consultiva n. 17 la Corte vuelve a subrayar, correctamente, que la protección de los derechos de la persona humana se aplica *erga omnes*.

67. Es este un imperativo de *ordre public* internacional, que implica el reconocimiento de que *los derechos humanos constituyen el fundamento básico, ellos propios, del ordenamiento jurídico*. Y los valores, que le son siempre subyacentes, - además de perfectamente identificables²⁰², - cuidan de darles expresión concreta. No hay que pasar desapercibido, por ejemplo, que ya el preámbulo de la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948 invocaba la "conciencia de la humanidad". Y, una década después, el preámbulo de la Declaración de los Derechos del Niño de 1959 advertía con toda propiedad que "la humanidad debe al niño lo mejor que puede darle".

68. En suma, en el dominio del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, movido por consideraciones de *ordre public* internacional, estamos ante valores comunes y superiores, verdaderamente fundamentales e irreductibles, captados por la conciencia humana. Esta última encuéntrase siempre presente, ha acompañado e impulsado toda la evolución del *jus gentium*, del cual - tengo la plena convicción - es la *fuerza material* por excelencia.

69. Al concluir este Voto Concurrente, permítome retornar a mi punto de partida. Todos vivimos en el tiempo. Cada uno vive en su tiempo, que debe ser respetado por los demás. Importa que cada uno viva en su tiempo, en armonía con el tiempo de los demás. El niño vive en el minuto, el adolescente vive en el día, y el ser adulto, ya

²⁰². A lo largo de la parte operativa de los tratados e instrumentos internacionales de derechos humanos, pero explicitados sobre todo en sus preámbulos, que tienden a invocar los ideales que inspiraron dichos tratados e instrumentos, o a enunciar sus fundamentos o principios generales. N. Bobbio, "Il Preambolo della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo", 57 *Rivista di Diritto Internazionale* (1974) pp. 437-440.

"impregnado de historia"²⁰³, vive en la época; los que ya partieron, viven en la memoria de los que quedan y en la eternidad. Cada uno vive en su tiempo, pero todos los seres humanos son iguales en derechos.

70. Desde la perspectiva de un tribunal internacional de derechos humanos como la Corte Interamericana, hay que afirmar los derechos humanos de los niños (y no los llamados "derechos de la niñez o infancia"), a partir de su condición jurídica de verdaderos sujetos de derecho, dotados de personalidad jurídica internacional; hay, además, que desarrollar todas las potencialidades de su capacidad jurídica. Siempre he sostenido que el Derecho Internacional de los Derechos Humanos alcanzará su plenitud el día en que se consolide en definitivo el reconocimiento no sólo de la personalidad, sino también de la capacidad jurídica internacional de la persona humana, como titular de derechos inalienables, en todas y cualesquiera circunstancias. En el *jus gentium* de nuestros días, la importancia de la consolidación de la personalidad y capacidad jurídicas internacionales del individuo, independientemente de su tiempo existencial, es mucho mayor de lo que pueda uno *prima facie* suponer.

71. En efecto, como el Derecho reconoce ineluctablemente la personalidad jurídica a todo ser humano (sea él un niño, un anciano, una persona con discapacidad, un apátrida, o cualquier otro), independientemente de su condición existencial o de su capacidad jurídica para ejercer sus derechos por sí mismo (capacidad de ejercicio), - podemos, de ese modo, visualizar un verdadero *derecho al Derecho*, o sea, el derecho a un ordenamiento jurídico (en los planos tanto interno como internacional) que efectivamente salvaguarde los derechos inherentes a la persona humana²⁰⁴. El reconocimiento y la consolidación de la posición del ser humano como sujeto pleno del Derecho Internacional de los Derechos Humanos constituye, en nuestros días, una manifestación inequívoca y elocuente de los avances del proceso en curso de *humanización* del propio Derecho Internacional (*jus gentium*), al cual tenemos el deber de contribuir, tal como lo ha hecho la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la presente Opinión Consultiva n. 17 sobre la *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*.

²⁰³. En la feliz caracterización de Bertrand Russell, *A Última Oportunidade do Homem*, Lisboa, Guimarães Ed., 2001, p. 205.

²⁰⁴. A.A. Cançado Trindade, *Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos*, vol. III, Porto Alegre/Brasil, S.A. Fabris Ed., 2002, capítulo XX (en prensa).



Antônio Augusto Cançado Trindade
Juez

Manuel E. Ventura Robles
Secretario



**VOTO CONCURRENTENTE RAZONADO DEL JUEZ
SERGIO GARCÍA RAMÍREZ A LA OPINIÓN
CONSULTIVA OC-17, SOBRE “CONDICIÓN
JURÍDICA Y DERECHOS HUMANOS DEL NIÑO”,
DEL 28 DE AGOSTO DE 2002.**

1. En la solicitud de Opinión Consultiva recibida y atendida por la Corte --OC-17/2002, sobre “Condición jurídica y derechos humanos del niño”--, a la que se agrega este Voto concurrente razonado, se refleja, entre otras cuestiones, la preocupación por identificar y limitar adecuadamente el poder del Estado para actuar en relación con los niños en ciertos supuestos de suma importancia. Estos deben ser cuidadosamente deslindados: a) la realización de una conducta, activa u omisiva, que se halle legalmente prevista como delictuosa, es decir, que sea penalmente típica; y b) una situación que no implique conducta típica alguna y que sugiera la necesidad de esa actuación en beneficio --real o supuesto-- del menor de edad. Bajo cierta concepción, que no necesariamente comparto, pero que resulta expresiva para acotar estos supuestos, se hablaría de “menor delincuente” o de “delincuencia infantil o juvenil”, en el primer caso, y de “menor en situación irregular” o en “estado de peligro”, en el segundo. Sobra decir que estas denominaciones tienen, hoy día, una elevada “carga desfavorable”, o por lo menos controvertible. El gran debate comienza --o termina-- en el empleo mismo de dichas expresiones.

2. No es ocioso señalar que la frontera entre esos supuestos debe subordinarse a la naturaleza de los hechos o las situaciones correspondientes a cada uno, desde la perspectiva de los bienes reconocidos y tutelados por el orden jurídico --en mi concepto, desde el plano mismo de la Constitución nacional-- y de la gravedad de la lesión que se cause a éstos o del peligro en que se les coloque. En una sociedad democrática, la autoridad legislativa debe observar cuidadosamente los límites de cada hipótesis, conforme a su naturaleza, y establecer en consecuencia la regulación que corresponda. No es aceptable que la ubicación de una conducta dentro de alguna de las categorías mencionadas dependa sólo del libre arbitrio del órgano legislativo, sin tomar en cuenta los principios y las decisiones constitucionales, que gobiernan la tarea del legislador a la hora de “seleccionar” las conductas que deben ser consideradas delictuosas, así como las consecuencias jurídicas correspondientes.

3. En este Voto, como en la misma Opinión Consultiva OC-17, se utilizan indistintamente las voces “niño” y “menor” en su sentido más estricto (párr. 39), y al mismo tiempo más distante de cualquier intención descalificadora, prejuiciosa o peyorativa. El idioma es un sistema de claves. Debo establecer el alcance de las que ahora empleo, adhiriéndome al uso que de ellas ha hecho la Corte en esta Opinión Consultiva, para colocarlas por encima o fuera --como se prefiera-- de un debate que a veces aporta más sombras que luces. La palabra “menor”, ampliamente utilizada en el orden nacional, alude a la persona que aún no ha alcanzado la edad que aquél establece para el pleno --o amplio-- ejercicio de sus derechos y la correspondiente asunción de sus deberes y responsabilidades; regularmente, en esa frontera coinciden la capacidad de goce de los derechos civiles, o de muchos de ellos (una posibilidad que surge en el pasado: desde el nacimiento, o antes inclusive), y la capacidad de ejercicio de ellos (una posibilidad que se despliega



hacia el futuro, donde se traspone la frontera hacia el despliegue autónomo de los derechos por el titular de éstos). Por su parte, la palabra "niño" ha poseído, en principio, un sentido más biológico o biopsíquico que jurídico, y en este sentido, que corresponde al uso popular del término, contrasta con adolescente, joven, adulto o anciano.

4. El concepto "niño" coincide con el de "menor de edad" cuando uno y otro se juridizan, valga la expresión, y concurren bajo unas mismas consecuencias de Derecho. La Convención sobre Derechos del Niño, de Naciones Unidas, abundantemente invocada en la presente Opinión Consultiva, considera que es niño la persona menor de 18 años, "salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad" (artículo 1) (párr. 42). Esto confiere un sentido jurídico preciso a la palabra niño, y en tal virtud coloca a este concepto --y a este sujeto-- como punto de referencia para la asignación de múltiples consecuencias jurídicas. Huelga decir que la palabra niño abarca aquí al adolescente, porque así resulta de esa Convención tan ampliamente ratificada, y también comprende a la niña, por aplicación de las reglas de nuestro idioma. La propia Corte Interamericana declara el alcance que tienen las voces "niño" y "menor de edad" para los efectos de la Opinión Consultiva. Se me excusará, en consecuencia, por no utilizar a cada paso la relación exuberante: niño, niña y adolescente (que pudiera ampliarse si también se distingue "el" adolescente de "la" adolescente).

5. Ni en la declaración de la Corte ni en los párrafos considerativos o en las opiniones específicas que figuran al final de la OC-17, aparece deslinde alguno que conduzca a establecer distinciones a partir o en relación con el discernimiento o la llamada presunción sobre la capacidad (o incapacidad) de dolo; distinciones que crearían, a su turno, nuevos subconjuntos dentro del gran conjunto de los niños. Se entiende, pues, que dieciocho años son una frontera precisa entre dos edades que traen consigo dos estatutos característicos en el ámbito que aborda este Voto: una, la correspondiente a quienes se hallan fuera del ámbito de validez subjetiva de las normas penales ordinarias, y otra, la de quienes se encuentran sujetos a éstas.

6. Cuando la Opinión Consultiva se refiere a determinado trato para los niños o menores de edad, y lo distingue de otro relativo a los adultos o mayores de edad, supone --en mi concepto-- que el régimen de adultos no es trasladable o aplicable a los menores (párr. 109). Esto no obsta, desde luego, para que: a) existan principios y reglas aplicables, por su propia naturaleza, a ambos conjuntos (derechos humanos, garantías), sin perjuicio de las modalidades que en cada caso resulten razonables o, incluso, necesarias, y b) existan, en el ámbito de los menores, diferencias derivadas del distinto desarrollo que existe entre los individuos menores de 18 años: media una gran diferencia, en efecto, entre quien cuenta con 8 o 10 años de edad y quien ha alcanzado 16 o 17. Por cierto, también existen diferencias --que no pretendo examinar ahora-- en el otro conjunto, el de los adultos, por motivos diversos; el ejemplo más evidente es el de quienes se hallan privados de la razón.

7. Evidentemente, las cuestiones que mencioné en el párrafo 1, supra, interesarían también si se tratara de un adulto o "mayor de edad", y de hecho han determinado algunos de los más prolongados, intensos e importantes desarrollos vinculados con la democracia, el Estado de Derecho, las libertades, los derechos humanos y las garantías. Estos temas --con sus correspondientes valores-- entran en la escena



cuando se enfrenta el poder público con el individuo “delincuente”, por una parte, o “marginal o desvalido”, por la otra. En este enfrentamiento, tan antiguo como dramático, quedan en peligro los derechos individuales más relevantes --vida, libertad, integridad, patrimonio-- y se elevan los más impresionantes argumentos, no necesariamente justificados o persuasivos, para legitimar la actuación del Estado, así como las características y objetivos (confesados o inconfesables) de aquélla.

8. Ahora bien, el punto se complica cuando además de la delicadeza que éste reviste en función de la materia --irregularidad, extravagancia, marginalidad, peligrosidad, delito--, vienen al caso los integrantes de un grupo humano especialmente vulnerable, que a menudo carece de las aptitudes personales para enfrentar adecuadamente determinados problemas, por inexperiencia, inmadurez, debilidad, falta de información o de formación; o no reúne las condiciones que la ley dispone para atender con libertad el manejo de sus intereses y ejercer con autonomía sus derechos (párr. 10). Tal es la situación en la que se hallan los niños o menores de edad, que por una parte carecen --en general y de manera relativa: diversos factores generan distintas situaciones-- de aquellas condiciones personales, y por la otra tienen restringido o detenido, ope legis, el ejercicio de sus derechos. Es natural que en este “terreno minado” aparezcan y prosperen los mayores abusos, a menudo cubiertos por un discurso paternal o redentor que puede ocultar el más severo autoritarismo.

9. En el sistema penal del pasado distante, los mayores y los menores estuvieron sometidos a reglas semejantes, cuando no idénticas, aliviadas en el caso de los segundos por una benevolencia dictada por el sentimiento de humanidad o sustentada en la falta o disminución del discernimiento (sujeta a prueba, porque malitia supplet aetatem). Las diferentes edades del sujeto pudieron establecer también distintos grados de vinculación con la justicia penal y sus consecuencias características. La minoridad extrema --hasta siete o nueve años, por ejemplo-- pudo excluir de plano el acceso a la justicia penal, aunque no a toda justicia del Estado. Una edad más avanzada, pero todavía no juvenil, moderó las consecuencias de la conducta delictuosa o a relativizó la intervención de la justicia penal en función del discernimiento que podía tener el sujeto para apreciar y gobernar su conducta. Finalmente, el cumplimiento de otra edad --la juvenil: entre 16 y 21 años-- hizo al sujeto plenamente responsable de su conducta, y por lo tanto susceptible de enjuiciamiento y condena penales. En la realidad de la “vida penal”, las cosas no siempre ocurrieron como lo querían la ley o la cordura: sobran relatos --desde forenses y criminológicos hasta literarios-- sobre la confusa reclusión de niños, adolescentes, jóvenes y adultos en los mismos depósitos de personas.

10. En algo más que el último siglo se abrió paso la idea de trazar un deslinde terminante entre quienes serían menores y quedarían sujetos a una jurisdicción o a una acción semipaterna por parte del Estado, y quienes serían mayores --capaces de Derecho penal-- y quedarían sujetos a la justicia penal ordinaria. Se dijo entonces que la imputabilidad penal comenzaría en la edad límite, y que por debajo de ella existiría una inimputabilidad absoluta, por determinación de la ley. Esta certeza se resumió en una expresión centenaria: “L’enfant est sorti du Droit pénal”²⁰⁵.

²⁰⁵ Garçon, en el Primer Congreso Nacional de Derecho Penal (*Rev. Pénitentiaire*, 1905), cit. Nillus, René, “La minorité pénale dans la législation et la doctrine du XIX siècle”, en Varios, *Le problème de l'enfance*



11. No me extendiendo en este momento sobre la pertinencia o no de hablar a este respecto, como es frecuente hacerlo, de "inimputabilidad", o utilizar otros conceptos que expliquen mejor la distinción entre mayores y menores para efectos de Derecho penal. Si se considera, como lo hacen una acreditada doctrina y muchas leyes penales, que la imputabilidad es la capacidad de entender la licitud de la propia conducta y de conducirse conforme a ese entendimiento, se convendrá en que aquélla no es un tema de grupo, sino de persona; efectivamente, se es o no imputable en función de la capacidad aludida, que se tiene o no se tiene personalmente. La atribución de imputabilidad o inimputabilidad ope legis a un amplio grupo humano, en virtud de la edad que todos tienen, y no de la capacidad que cada uno posee, es una ficción útil que responde a las necesidades y expectativas de cierta política a propósito de la protección y el desarrollo de los jóvenes, pero no a la realidad específica --la única que existe-- en el caso de cada uno de ellos.

12. En todo caso, el deslinde, que debió ser uniforme, no lo ha sido nunca: en diversos países prevalecieron distintas fronteras, que también hubo o hay en el interior de un mismo país con régimen federativo. La situación es particularmente diversa incluso entre países que poseen comunidad de valores jurídicos, como es el caso en Europa: la edad de responsabilidad penal es de siete años en Chipre, Irlanda, Suiza y Liechtenstein; ocho en Escocia; trece en Francia; catorce en Alemania, Austria, Italia y varios Estados de Europa del Este; quince en los países escandinavos; dieciseis en Portugal, Polonia y Andorra, y dieciocho en España, Bélgica y Luxemburgo²⁰⁶.

13. La distribución de la población en esos dos grandes sectores, para fines de responsabilidad por conducta ilícita, implicó la creación o el desenvolvimiento de jurisdicciones --lato sensu-- diferentes, ordenes jurídicos propios y procedimientos e instituciones diversos para cada uno. En el caso de los adultos, ese desarrollo coincidió con el auge del principio de legalidad penal y procesal, que dio origen a un régimen de garantías más o menos exigente. En el de los menores, en cambio, la extracción de la justicia penal tuvo como efecto el establecimiento de jurisdicciones "paternales o tutelares" fundadas en la idea de que el Estado releva a los padres o tutores en el desempeño de la patria potestad o la tutela, y asume las funciones de éstos con el alcance y las características que regularmente poseen. En la tradición anglosajona, la raíz de esta idea se halla en el régimen de *parens patriae*²⁰⁷, que entronca con el principio *the king as father of the realm*.

14. La evolución y adaptación de esta forma de enfrentar el tema de los jóvenes infractores guarda relación con la idea del "Estado social", dotado de amplias atribuciones para asumir tareas económicas, sociales, educativas o culturales. El mismo impulso de intervención y asunción de funciones, que antes correspondieron solamente a otras instancias --aduciendo para ello razones atendibles y correspondiendo a realidades apremiantes--, anima en cierta medida el avance del

délinquante, Institut de Droit Comparé de l'Université de Paris, Lib. du Recueil Sirey, Paris, 1947, p. 104.

²⁰⁶ Cfr. Eur. Court of H. R., *Case of T. v. The United Kingdom*, Judgement of 16 December 1999, para. 48.

²⁰⁷ Cfr. Senna, Joseph J., y Siegel, Larry J., *Introduction to criminal justice*, West Publishing Company, 4th ed., St. Paul, 1987, p. 535



Estado sobre los espacios de la paternidad y la tutela. Si los padres o tutores pueden resolver con gran libertad sobre el desarrollo sus hijos, adoptando inclusive medidas de autoridad que no serían aplicables a un adulto fuera de procedimiento judicial, el “Estado padre o tutor” podría hacer otro tanto, poniendo de lado, por ello, las formalidades y garantías del Derecho ordinario: desde la legalidad en la definición de las conductas que motivan la intervención y la naturaleza y duración de las medidas correspondientes, hasta el procedimiento para adoptar decisiones y ejecutarlas.

15. La legislación y la jurisprudencia nacionales, apoyadas por una doctrina que en su tiempo pareció innovadora, afirmaron en diversos países la posición paternalista del poder público. En Estados Unidos, estas ideas se instalaron a partir de una resolución de la Suprema Corte de Pennsylvania, de 1838: Ex parte crouse. En México, casi cien años después, una conocida sentencia de la Suprema Corte de Justicia, dictada en el juicio de amparo de Ezequiel Castañeda en contra de actos del Tribunal de Menores y de la ley correspondiente, expuso el criterio tradicional: en la especie, el Estado no actúa “como autoridad, sino en el desempeño de una misión social y substituyéndose a los particulares encargados por la ley y por la tradición jurídica de la civilización occidental de desarrollar la acción educativa y correccional de los menores”²⁰⁸. Así se definió el rumbo que seguiría esta materia, de manera más o menos pacífica, en muchos años por venir. Tomando en cuenta el relevo paterno y tutelar que explicó y justificó, desde el plano jurídico, la actuación del Estado, así como el propósito asignado a la intervención del aquél en estos asuntos, que coincidía aproximadamente con el designio correccional o recuperador que campeaba en el caso de los adultos, esta forma de actuar y la corriente que la sustenta recibieron una denominación que ha llegado hasta nuestro tiempo: “tutelar”.

16. La idea tutelar, entendida como se indica en los párrafos precedentes, representó en su momento un interesante progreso con respecto al régimen que anteriormente prevalecía. En efecto, quiso retirar a los menores de edad, y efectivamente lo hizo, del espacio en el que se desenvuelve la justicia para adultos delincuentes. Al entender que el niño no delinque y que no debe ser denominado y tratado, por ende, como delincuente, sino como infractor “sui generis”, pretendió excluirlo del mundo de los delincuentes ordinarios. También advirtió el enorme peso que el aparato de la justicia puede ejercer sobre el menor de edad, y supuso preferible instituir unos procedimientos y organizar unos organismos carentes de la “figura y el estrépito” de la justicia ordinaria, cuyos resultados no habían sido precisamente satisfactorios en el caso de los menores.

17. La entrega de los niños a este método para resolver sus “problemas de conducta”, entendidos como “problemas con la justicia”, trajo consigo diversas cuestiones difíciles que acarrearón el creciente cuestionamiento y la propuesta de sustituirlo por un régimen diferente. En primer término, la extraordinaria flexibilidad del concepto tutelar en cuanto a la conducta que podía determinar la injerencia del Estado, llevó a reunir dentro del mismo marco de atención, acción y decisión los hechos penalmente típicos y aquellos que no lo eran, incluyendo ciertos conflictos domésticos cuya solución correspondía a los padres y se transfería, por

²⁰⁸ “Ejecutoria dictada por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, con motivo del amparo promovido a favor del menor Castañeda por su detención en el Tribunal de Menores”, en Ceniceros, José Angel, y Garrido, Luis, *La ley penal mexicana*, Ed. Botas, México, 1934, p. 323.



incompetencia o comodidad de éstos, a los órganos correccionales del Estado. Esta confusión reunió en los mismos tribunales e instituciones a quienes habían cometido delitos calificados como graves y a quienes habían incurrido en "errores de conducta" más o menos leves, que debieron ser abordados bajo otra perspectiva. Por ello surgió la impugnación de la idea tutelar: "el pretexto tutelar puede esconder gravísimas lesiones de todo género (a las garantías de defensa, a la libertad ambulatoria, a la patria potestad, a la familia). El derecho del menor, entendido como "derecho tutelar", ha sido puesto en duda con sobrados motivos hace algunos años y nadie puede olvidar que, históricamente, las más graves aberraciones se han cometido con pretexto tutelar: a los herejes, a los infieles, etc."²⁰⁹.

18. Igualmente, la asunción estatal de las facultades de padres y tutores, no sólo captó y capturó a los menores, sino también privó a los mayores, de manera fulminante, de algunos derechos del estatuto familiar. Además, la pretensión de excluir la figura y la forma del juicio ordinario, sumada a la noción de que el Estado no se halla en conflicto con el niño, sino constituye el mayor garante del bienestar de éste --procedimientos sin litigio y, por ende, sin partes procesales--, condujo a minimizar la intervención del menor y de sus responsables legales en los actos del procedimiento, prescindir de algunos actos que en el Derecho común integran el "debido proceso legal", y suprimir el sistema de garantías que son otros tantos controles del quehacer del Estado para moderar su fuerza y dominar su arbitrio en bien de la legalidad, que debe traducirse, en definitiva, como bien de la justicia.

19. Estos y otros problemas acarrearón, como señalé, una fuerte reacción que reclamó el retorno --o la evolución, si se prefiere decirlo de esta manera-- a los métodos legales diferentes, que entrañan una suma relevante de garantías: ante todo, legalidad sustantiva y procesal, verificable y controlable. La erosión del antiguo sistema comenzó desde diversas trincheras. Una, muy relevante, fue la jurisprudencia: del mismo modo que ésta entronizó con fuerza la doctrina de parens patria, acudiría a demoler las soluciones entroncadas con ésta y a instituir un régimen nuevo y garantista. En los Estados Unidos, una famosa resolución de la Suprema Corte, del 15 de mayo de 1967, *In re Gault*²¹⁰, imprimió un viraje en el sentido que luego predominaría, restituyendo a los menores ciertos derechos esenciales: conocimiento de los cargos, asistencia jurídica, interrogatorio a testigos, no autoincriminación, acceso al expediente e impugnación²¹¹. La reacción dio origen a un sistema distinto, que se suele conocer con el expresivo nombre de "garantista". Esta calificación denota el retorno de las garantías --esencialmente, derechos del menor, así como de sus padres-- al régimen de los niños infractores.

20. En la realidad, ha ocurrido que las crecientes oleadas de delincuencia --y dentro de éstas la delincuencia infantil o juvenil en "sociedades juveniles", como son las de Latinoamérica--, que provocan reclamaciones también crecientes y explicables

²⁰⁹ "Documento de discusión para el Seminario de San José (11 al 15 de julio de 1983), redactado por el coordinador, profesor Eugenio R. Zaffaroni, en *Sistemas penales y derechos humanos en América Latina (Primer Informe)*, Ed. Depalma, Buenos Aires, 1984, p. 94.

²¹⁰ *In re Gault*, 387 U.S. 9, 1967), dictada en el caso del adolescente --quince años de edad-- Gerald Gault, a quien se inculpó --en unión de otro joven: Ronald Lewis-- de llamadas telefónicas obscenas.

²¹¹ Cfr. Cole, George F., *The American System of Criminal Justice*, Brooks/Cole Publishing Company, 3rd. ed., Monterey, California, 1983, p. 474.



de la opinión pública, han desencadenado cambios legales e institucionales que parecen caracterizar una de las posiciones más importantes y significativas de la sociedad y del Estado en la hora actual. Entre esos cambios inquietantes figura la reducción de la edad de acceso a la justicia penal, con el consecuente crecimiento del universo de justiciables potenciales: a él ingresan, con cada cambio reducción de la edad, millones de personas, que eran niños o menores en la víspera y devienen adultos por acuerdo del legislador. La transformación de los procedimientos en el ámbito de los menores ha traído consigo, evidentemente, la adopción de figuras características del proceso penal, conjuntamente con la cultura o la costumbre penales inherentes a ellas.

21. En la actualidad existe en muchos países, como se percibió claramente en el curso de los trabajos (escritos y exposiciones en la audiencia pública del 21 de junio de 2002) (párr. 15) conducentes a la Opinión Consultiva a la que corresponde este Voto, un fuerte debate de escuelas, corrientes o conceptos: de una parte, el régimen tutelar, que se asocia con la llamada doctrina de la "situación irregular" --que "no significa otra cosa, se ha escrito, que legitimar una acción judicial indiscriminada sobre aquellos niños y adolescentes en situación de dificultad"--²¹² y de la otra, el régimen garantista, que se vincula con la denominada doctrina de la "protección integral" --con la que "se hace referencia a una serie de instrumentos jurídicos de carácter internacional que expresan un salto cualitativo fundamental en la consideración social de la infancia"; se transita, así, del "menor como objeto de la compasión-represión, a la infancia-adolescencia como sujeto pleno de derechos"²¹³. Ha surgido una gran polarización entre estas dos corrientes, cuyo encuentro --o desencuentro-- aparece una suerte de dilema fundamental, que puede generar, en ocasiones, ciertos "fundamentalismos" con sus estilos peculiares. Ese dilema se plantea en términos muy sencillos: o sistema tutelar o sistema garantista.

22. Si se toma en cuenta que la orientación tutelar tiene como divisa brindar al menor de edad un trato consecuente con sus condiciones específicas y darle la protección que requiere (de ahí la expresión "tutela"), y que la orientación garantista tiene como sustancial preocupación el reconocimiento de los derechos del menor y de sus responsables legales, la identificación de aquél como sujeto, no como objeto del proceso, y el control de los actos de autoridad mediante el pertinente aparato de garantías, sería posible advertir que no existe verdadera contraposición, de esencia o de raíz, entre unos y otros designios. Ni las finalidades básicas del proyecto tutelar contravienen las del proyecto garantista, ni tampoco éstas las de aquél, si unas y otras se consideran en sus aspectos esenciales, como lo hago en este Voto y lo ha hecho, a mi juicio, la Opinión Consultiva, que no se afilia a doctrina alguna.

23. ¿Cómo negar, en efecto, que el niño se encuentra en condiciones diferentes a las del adulto, y que la diversidad de condiciones puede exigir, con toda racionalidad, diversidad de aproximaciones? ¿Y que el niño requiere, por esas condiciones que le son propias, una protección especial, distinta y más intensa y esmerada que la dirigida al adulto, si la hay? ¿Y cómo negar, por otra parte, que el niño --ante todo, un ser humano-- es titular de derechos irreductibles, genéricos unos, específicos

²¹² García Méndez, Emilio, *Derecho de la infancia-adolescencia en América Latina: de la situación irregular a la protección integral*, Forum Pacis, Santa Fé de Bogotá, Colombia, 1994, p. 22.

²¹³ *Id.*, pp. 82-83.



otros? ¿Y que no es ni puede ser visto como objeto del proceso, a merced del arbitrio o del capricho de la autoridad, sino como sujeto de aquél, puesto que posee verdaderos y respetables derechos, materiales y procesales? ¿Y que en su caso, como en cualquier otro, es preciso que el procedimiento obedezca a reglas claras y legítimas y se halle sujeto a control a través del sistema de garantías?

24. Si eso es cierto, probablemente sería llegado el momento de abandonar el falso dilema y reconocer los dilemas verdaderos que pueblan este campo. Quienes nos hemos ocupado alguna vez de estos temas --acertando e errando, y queriendo ahora superar los desaciertos o mejor dicho, ir adelante en la revisión de conceptos que ya no tienen sustento--, hemos debido rectificar nuestros primeros planteamientos y arribar a nuevas conclusiones. Las contradicciones reales --y por ello los dilemas, las antinomias, los auténticos conflictos-- se deben expresar en otros términos. Lo tutelar y lo garantista no se oponen entre sí. La oposición real existe entre lo tutelar y lo punitivo, en un orden de consideraciones, y entre lo garantista y lo arbitrario, en el otro²¹⁴. En fin de cuentas, donde parece haber contradicción puede surgir, dialécticamente, una corriente de síntesis, encuentro, consenso. Esta adoptaría lo sustantivo de cada doctrina; su íntima razón de ser, y devolvería a la palabra "tutela" su sentido genuino --como se habla de tutela del Derecho o de tutela de los derechos humanos--, que ha llevado a algunos tratadistas a identificarla con el Derecho de los menores infractores²¹⁵, que constituiría bajo el signo de la tutela, en su acepción original y pura, un Derecho protector, no un Derecho desposeedor de los derechos fundamentales.

25. Por una parte, la síntesis retendría el designio tutelar del niño, a título de persona con específicas necesidades de protección, al que debe atenderse con medidas de este carácter, mejor que con remedios propios del sistema penal de los adultos. Esta primera vertebración de la síntesis se recoge, extensamente, en la propia Convención Americana, en el Protocolo de San Salvador y en la Convención sobre los Derechos del Niño, que insiste en las condiciones específicas del menor y en las correspondientes medidas de protección, así como en otros instrumentos convocados por la Opinión Consultiva: Reglas de Beijing, Directrices de Riad y Reglas de Tokio (párrs. 106-111). Y por otra parte, la síntesis adoptaría las exigencias básicas del garantismo: derechos y garantías del menor. Esta segunda vertebración se aloja, no menos ampliamente, en aquellos mismos instrumentos internacionales, que expresan el estado actual de la materia. En suma, el niño será tratado en forma específica, según sus propias condiciones, y no carecerá --puesto que es sujeto de derecho, no apenas objeto de protección-- de los derechos y las garantías inherentes al ser humano y a su condición específica. Lejos de plantearse, pues, la incorporación del menor al sistema de los adultos o la reducción de sus garantías, se afianzan la especificidad, de un lado, y la juridicidad, del otro.

26. Por eso, en mi concepto, la Opinión Consultiva de la Corte Interamericana evita "suscribir" alguna de las corrientes en juego, y opta por analizar las cuestiones

²¹⁴ Cfr. el desarrollo de esta opinión en mi trabajo "Algunas cuestiones a propósito de la jurisdicción y el enjuiciamiento de los menores infractores", en *Memoria* (del Coloquio Multidisciplinario sobre Menores. Diagnóstico y propuestas), *Cuadernos del Instituto de Investigaciones Jurídicas*, UNAM, 1996, pp.205-206.

²¹⁵ Así, Jescheck, cuando afirma que el Derecho penal de jóvenes es una parte del Derecho tutelar de menores. Cfr. *Tratado de Derecho penal. Parte general*. Trad. S. Mir Puig y F. Muñoz Conde, Bosch, Barcelona, vol. I, pp. 15-16.



sometidas a su consideración --convenientemente agrupadas, como lo señala la propia resolución, bajo conceptos amplios que se pueden proyectar sobre las hipótesis específicas-- y exponer las opiniones correspondientes. De esta manera, el tribunal contribuye a alentar, atendiendo a los objetivos inherentes a una opinión de estas características, el desenvolvimiento del Derecho nacional conforme a los principios que recoge y proyecta el Derecho de gentes.

27. En el régimen procesal de los menores, lo mismo cuando se trata del procedimiento para infractores de la ley penal que cuando viene al caso el procedimiento desencadenado por situaciones de otro carácter, hay que observar los principios del enjuiciamiento en una sociedad democrática, gobernada por la legalidad y la legitimidad de los actos de autoridad. Esto apareja igualdad de armas, garantía de audiencia y defensa, posibilidad de probar y alegar, contradicción, control de legalidad, régimen de impugnaciones, etcétera. Ahora bien, no es posible desconocer que el menor de edad guarda una situación especial en el proceso, como la guarda en la vida y en todas las relaciones sociales. Ni inferior ni superior: diferente, que amerita atenciones asimismo diferentes. Hay que subrayar como lo hice supra --y en ello es enfática la Opinión Consultiva-- que todos los instrumentos internacionales relativos a derechos del niño o menor de edad reconocen sin lugar a dudas la "diferencia" entre éstos y los adultos y la pertinencia, por ese motivo, de adoptar medidas "especiales" con respecto a los niños. La idea misma de "especialidad" constituye un reconocimiento y una reafirmación de la diferencia que existe --una desigualdad de hecho, a la que no cierra los ojos el Derecho-- y de la diversidad de soluciones jurídicas que procede aportar en ese panorama de diversidad.

28. Es sobradamente sabido que en el proceso social --no público, no privado-- se procura la igualdad de las partes por medios distintos de la simple, solemne e ineficaz proclamación de que todos los hombres son iguales ante los ojos de la ley. Es preciso introducir factores de compensación para conseguir, en la mejor medida posible, esa igualación. Lo ha sostenido expresamente la propia Corte Interamericana en su jurisprudencia, citada en esta Opinión Consultiva²¹⁶. (párrs. 47 y 97). Los procesos en que intervienen menores en forma principal, no accesoria, para la solución de sus litigios y la definición de sus obligaciones y derechos, coinciden en buena medida con los procesos de carácter, origen u orientación social, y se distinguen de los característicamente públicos, privados o penales. En aquellos se requiere la defensa "material" que proveen la ley y la diligencia judicial: asistencia especializada, correctivos de la desigualdad material y procesal, suplencia de la queja, auxilio oficial para la reunión de pruebas ofrecidas por las partes, búsqueda de la verdad histórica, etcétera.

29. Una forma extremosa del procedimiento sobre menores infractores excluyó de éste a los padres y tutores. Dicha exclusión en este ámbito --donde campeaba lo que algún ilustre procesalista denominó un procedimiento de "naturaleza tutelar-inquisitiva"²¹⁷-- obedeció a la idea de que en el enjuiciamiento de menores no existía

²¹⁶ Cfr. *El derecho a la información sobre la asistencia consular en el marco de las garantías del debido proceso legal. Opinión Consultiva OC-16/99*, de 1º. de octubre de 1999. Serie A No. 16, párr. 119. En sentido similar, asimismo, *Propuesta de modificación a la Constitución Política de Costa Rica relacionada con la naturalización. Opinión Consultiva OC-4/84 del 19 de enero de 1984*. Serie A No. 4, párr. 57.

²¹⁷ Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, *Panorama del Derecho mexicano. Síntesis del Derecho procesal*, Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Derecho Comparado, México, 1966, p. 245.



auténtico litigio, porque coincidían los intereses del menor y de la sociedad. La pretensión de ambos era idéntica: el bienestar del niño. En términos actuales se diría: el interés superior del menor. Si esta era la teoría, en la regulación concreta y en la práctica las cosas no funcionaban en esa dirección, y en todo caso se hallaban en predicamento tanto el derecho de los padres en relación con sus hijos, como los derechos de estos mismos, de carácter familiar y de otra naturaleza. Es indispensable, en consecuencia, aceptar que el menor no puede ser un extraño en su propio juicio, testigo y no protagonista de su causa, y que los padres --o tutores-- también tienen derechos propios que hacer valer y por ello deben comparecer en el juicio, todos asistidos por un asesor, promotor o defensor que asuma la defensa con eficacia y plenitud.

30. Esta reivindicación procesal debe tomar nota, por otra parte, de ciertos hechos. En un caso, el niño no se encuentra calificado --piénsese, sobre todo, en los de edades más tempranas-- para desenvolver una actuación personal como la que puede asumir un adulto, avezado o por lo menos maduro (párr. 101). Este rasgo del niño justiciable debe proyectarse sobre su actuación en el juicio y sobre la trascendencia de los actos que realiza --las declaraciones, entre ellos, cuyos requisitos de admisibilidad y eficacia suele contemplar la propia ley procesal--; no puede ser ignorado ni por la ley ni por el tribunal, so pretexto de igualdad de cuantos participan en el proceso, que al cabo ocasionaría los más grandes daños al interés jurídico del niño. Y en otro caso, es posible --habida cuenta, sobre todo, de las características de los conflictos que aquí se dirimen-- que exista una contradicción de intereses y hasta de posiciones entre los padres y el menor. No siempre es este el terreno propicio para que se ejerza, en toda su natural amplitud, la representación legal que corresponde, en principio, a quienes ejercen patria potestad o tutela.

31. Las consideraciones que se hacen en estas hipótesis y en otras semejantes no debieran ser interpretadas como impedimentos para que el Estado actúe con eficacia y diligencia --e invariablemente con respeto a la legalidad-- en aquellas situaciones de urgencia que demanden una atención inmediata. El grave peligro en el que se encuentra una persona --y no solamente, como es obvio, un menor de edad-- exige salir al paso del riesgo en forma pronta y expedita. Sería absurdo pretender que se apague un incendio sólo cuando exista orden judicial que autorice a intervenir en la propiedad privada sobre la que aquél ocurre, o que se proteja a un niño abandonado, en peligro de lesión o de muerte, sólo previo procedimiento judicial que culmine en mandamiento escrito de la autoridad competente.

32. El Estado tiene deberes de protección inmediata --previstos por la ley, además de estarlo por la razón y la justicia-- de los que no puede eximirse. En estos supuestos surgen con toda su fuerza el carácter y la función que corresponden al Estado como "garante natural y necesario" de los bienes de sus ciudadanos, cuando las otras instancias llamadas a garantizar la incolumidad de éstos --la familia, por ejemplo-- no se hallen en condiciones de asegurarla o constituyan, inclusive, un evidente factor de peligro. Esta acción emergente, que no admite dilación, se sustenta en las mismas consideraciones que autorizan la adopción de medidas cautelares o precautorias animadas por la razonable apariencia de necesidad imperiosa, que sugiere la existencia de derechos y deberes, y por el periculum in mora. Desde luego, la medida precautoria no prejuzga sobre el fondo, ni difiere o suprime el juicio --o el procedimiento-- correspondiente.



33. Considero indispensable subrayar --y celebro que lo haya hecho la OC-17/2002-- una cuestión mayor para la reflexión sobre esta materia, que integra el telón de fondo para entender dónde se hallan las soluciones a muchos de los problemas --no todos, obviamente-- que en este orden nos aquejan. Si se mira la realidad de los menores llevados ante las autoridades administrativas o jurisdiccionales y luego sujetos a medidas de protección en virtud de infracciones penales o de situaciones de otra naturaleza, se observará, en la inmensa mayoría de los casos, que carecen de hogar integrado, de medios de subsistencia, de acceso verdadero a la educación y al cuidado de la salud, de recreación adecuada; en suma, no cuentan ni han contado nunca con condiciones y expectativas razonables de vida digna (párr. 86). Generalmente son éstos --y no los mejor provistos-- quienes llegan a las barandillas de la policía, por diversos cargos, o sufren la violación de algunos de sus derechos más esenciales: la vida misma, como se ha visto en la experiencia judicial de la Corte Interamericana.

34. En estos casos, que corresponden a un enorme número de niños, no sólo se vulneran los derechos civiles, entre los que figuran los relacionados con infracciones o conductas que acarrearán la intervención de las autoridades mencionadas, sino también los derechos económicos, sociales y culturales, cuya "progresividad" no ha permitido abarcar, hasta hoy, a millones y millones de seres humanos que, en plena infancia, distan mucho de contar con los satisfactores que esas declaraciones y esas normas --pendientes de cumplimiento-- prometen formalmente. A esto se ha referido la Corte en el Caso Villagrán Morales, que se cita en la presente Opinión Consultiva (párr. 80), cuando avanza en la formulación de conceptos que proveerán nuevos rumbos para la jurisprudencia y establece que el derecho de los niños a la vida no sólo implica el respeto a las prohibiciones sobre la privación de aquélla, contenidas en el artículo 4 de la Convención Americana, sino también la dotación de condiciones de vida idóneas para alentar el desarrollo de los menores²¹⁸.

35. En este extremo cobra presencia la idea unitaria de los derechos humanos: todos relevantes, exigibles, mutuamente complementarios y condicionados. Bien que se organicen los procedimientos en forma tal que los niños cuenten con todos los medios de asistencia y defensa que integran el debido proceso legal, y bien, asimismo, que no se les extraiga injustificadamente del medio familiar --si cuentan con él--, pero nada de esto absuelve de construir las circunstancias que permitan a los menores el buen curso de su existencia, en todo el horizonte que corresponde a cada vida humana, y no solamente en las situaciones --que debieran ser excepcionales-- en que algunos menores afrontan "problemas con la justicia". Todos son, de una sola vez, el escudo protector del ser humano: se reclaman, condicionan y perfeccionan mutuamente, y por ende es preciso brindar a todos la misma atención²¹⁹. No podríamos decir que la dignidad humana se halla a salvo donde existe, quizás, esmero sobre los derechos civiles y políticos --o sólo algunos de ellos, entre los más visibles-- y desatención acerca de los otros.

²¹⁸ Cfr. *Caso de los "Niños de la calle" (Villagrán Morales y otros)*, Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 63, párr. 144.

²¹⁹ En los términos de los *Principios de Limburg sobre la aplicación del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales* (junio de 1986), "en vista de que los derechos humanos y las libertades fundamentales son indivisibles e interdependientes, se debería dedicar la misma atención y consideración urgente en la aplicación y promoción de ambos: los derechos civiles y políticos y los derechos económicos, sociales y culturales" (principio 3).



36. La OC-17 acierta, a mi juicio, cuando alude a esta materia desde una doble perspectiva. En un punto subraya la obligación de los Estados, que se plantea –por lo que toca al plano americano-- desde la Carta de Bogotá conforme al Protocolo de Buenos Aires, de adoptar medidas que permitan proveer a las personas de satisfactores en múltiples vertientes; y en otro reconoce que vienen al caso verdaderos derechos, cuya exigibilidad, a título de tales, comienza a ganar terreno. En efecto, no bastaría con atribuir deberes a los Estados si no se reconocen, en contrapartida, los derechos que asisten a los individuos: de esta suerte se integra la bilateralidad característica del orden jurídico. En este ámbito ha ocurrido una evolución de conceptos semejante a la que campea en el sistema interno: si las Constituciones tienen, como ahora se proclama, carácter normativo --son, en este sentido, genuina “ley suprema”, “ley de leyes”--, también los tratados poseen ese carácter, y en tal virtud atribuyen verdaderas obligaciones y auténticos derechos. Entre estos últimos se localizan, por lo que hace al tema que aquí me ocupa, los derechos económicos, sociales y culturales de los niños.

SERGIO GARCÍA RAMÍREZ

Juez

Manuel E. Ventura Robles
Secretario



CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

CASO VILLAGRÁN MORALES Y OTROS

EXCEPCIONES PRELIMINARES

SENTENCIA DE 11 DE SEPTIEMBRE DE 1997

En el caso Villagrán Morales y Otros,

la Corte Interamericana de Derechos Humanos, integrada por los siguientes jueces:

Héctor Fix-Zamudio, Presidente
Hernán Salgado Pesantes, Vicepresidente
Alejandro Montiel Argüello, Juez
Máximo Pacheco Gómez, Juez
Oliver Jackman, Juez
Alirio Abreu Burelli, Juez y
Antônio A. Cançado Trindade, Juez

presentes, además,

Manuel E. Ventura Robles, Secretario y
Víctor M. Rodríguez Rescia, Secretario adjunto *a.i.*

de acuerdo con el artículo 36.6 del Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "el Reglamento"), dicta la siguiente sentencia sobre las excepciones preliminares interpuestas por la República de Guatemala (en adelante "el Estado" o "Guatemala").

I

1. El presente caso fue sometido a la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "la Corte" o "la Corte Interamericana") por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "la Comisión" o "la Comisión Interamericana"), el 30 de enero de 1997, en idioma inglés. Se originó en una denuncia (No. 11.383) recibida en la Secretaría de la Comisión el 15 de septiembre de 1994.

2. Al presentar el caso ante la Corte, la Comisión invocó los artículos 50 y 51 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante "la Convención" o "la Convención Americana") y 32 y siguientes del Reglamento. La Comisión sometió este caso para que la Corte decidiera si hubo violación de los siguientes artículos de



la Convención: 1 (Obligación de Respetar los Derechos), 4 (Derecho a la Vida), 5 (Derecho a la Integridad Personal), 7 (Derecho a la Libertad Personal), 8 (Garantías Judiciales) y 25 (Protección Judicial). Dichas violaciones se produjeron, según la demanda, por:

el secuestro, la tortura y el asesinato de Henry Giovanni Contreras, Federico Clemente Figueroa Túnchez, Julio Roberto Caal Sandoval y Jovito Josué Juárez Cifuentes; el asesinato de Anstrum Villagrán Morales; y la omisión de los mecanismos del Estado de tratar dichas violaciones como correspondía, y de brindar acceso a la justicia a las familias de las víctimas.

Como dos de las víctimas, Julio Roberto Caal Sandoval y Jovito Josué Juárez Cifuentes eran menores de edad cuando fueron secuestrados, torturados y asesinados y Anstrum Villagrán Morales era menor de edad cuando fue asesinado, la Comisión alegó que Guatemala también violó el artículo 19 (Derechos del Niño) de la Convención Americana. Además la Comisión solicitó que la Corte ordenara que el Estado tome las medidas necesarias para completar una pronta, imparcial y efectiva investigación de los hechos *"a fin de que puedan detallarse en una reseña oficialmente sancionada"* para determinar la responsabilidad individual por las violaciones y que *"haga objeto a esas personas responsables de adecuadas sanciones"*. Solicitó al Estado *"reivindic[ar] los nombres de las víctimas así como el pago de una justa indemnización a quienes se vieron perjudicados en virtud de las violaciones de los derechos precedentemente mencionados"* y el pago de las costas a las víctimas y sus representantes. En su demanda, la Comisión también invocó la violación de los artículos 1, 6 y 8 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura.

3. La Comisión Interamericana designó como sus delegados a John Donaldson y Claudio Grossman y como sus abogados a David J. Padilla y Elizabeth Abi-Mershed. Como sus asistentes acreditados en calidad de representantes de las víctimas nombró a Ariel Dulitzky, Viviana Krsticevic, Alejandro Valencia Villa, Francisco Cox Vial y José Miguel Vivanco.

4. Por nota de 6 de marzo de 1997, la Secretaría de la Corte (en adelante "la Secretaría"), previo examen preliminar de la demanda realizado por el Presidente de la Corte (en adelante "el Presidente"), notificó la demanda en idioma inglés al Estado, la cual fue recibida al día siguiente y le informó que disponía de cuatro meses para responderla, de dos meses para oponer excepciones preliminares y de un mes para nombrar agente y agente alterno; todos estos plazos a partir de la notificación de la demanda. Por comunicación de la misma fecha se invitó al Estado a designar Juez *ad hoc*. La traducción de la demanda al idioma español fue transmitida al Estado el 14 de septiembre de 1997.

5. El 31 de marzo de 1997 Guatemala comunicó a la Corte la designación como agente de Julio Gándara Valenzuela, Embajador de Guatemala ante la República de Costa Rica.

6. El 2 de abril de 1997 Guatemala presentó un escrito mediante el cual interpuso cuatro excepciones preliminares y solicitó que la Corte *"prorrog[ara] el plazo de contestación de la demanda hasta que [las excepciones preliminares] se [hubiesen] resuelto"*.



7. Por resolución de 16 de abril de 1997 la Corte declaró *"improcedente la solicitud del Estado de Guatemala de prorrogar el plazo de contestación de la demanda"* en el presente caso y resolvió *"continuar con la tramitación de éste en sus respectivas etapas procesales"*.

8. El 18 de abril de 1997 el Estado informó a la Corte de un *"error de hecho en el escrito de excepciones preliminares"* y solicitó que la Corte lo tuviese *"por no presentado [y] consecuentemente, se [dejase] sin efecto la resolución de esta Corte, de fecha 16 de abril de 1997"*.

9. Por resolución de 18 de abril de 1997, el Presidente resolvió *"tener por no presentado el escrito de excepciones preliminares de 2 de abril de 1997"*.

10. El 6 de mayo de 1997, de conformidad con el artículo 36 del Reglamento, el Estado presentó, dentro del plazo, un escrito mediante el cual interpuso excepciones preliminares (*supra*, párr. 4).

11. El día siguiente la Secretaría transmitió el escrito de Guatemala a la Comisión, la que presentó sus observaciones, en idioma inglés, el 6 de junio de 1997. La traducción al español realizada por la Comisión fue recibida el 3 de julio de 1997 y transmitida al Estado el día siguiente.

12. El 4 de julio del mismo año el Estado presentó su contestación de la demanda.

II

13. En los siguientes párrafos, y de acuerdo con la demanda de la Comisión Interamericana, la Corte resume los hechos del presente caso:

a) En la tarde del 15 de junio de 1990, en la zona conocida como "Las Casetas" en la ciudad de Guatemala, una camioneta se acercó a Henry Giovanni Contreras, de 18 años de edad; Federico Clemente Figueroa Túnchez, de 20 años; Julio Roberto Caal Sandoval, de 15 y Jovito Josué Juárez Cifuentes, de 17. De dicho vehículo bajaron hombres armados y secuestraron a los cuatro jóvenes, obligándolos a subir a la camioneta.

b) Los cuerpos de los jóvenes Juárez Cifuentes y Figueroa Túnchez fueron encontrados en los Bosques de San Nicolás el 16 de junio de 1990 y los cadáveres de los jóvenes Contreras y Caal fueron descubiertos en el mismo lugar el día siguiente. Los cadáveres mostraban signos graves de tortura y la causa oficial de la muerte, en todos los casos, fue atribuida a lesiones producidas por heridas de armas de fuego.

c) El 25 de junio de 1990, aproximadamente a la medianoche, Anstrum Villagrán, de 17 años, fue asesinado mediante un disparo de arma de fuego en "Las Casetas". Testigos oculares vieron a la víctima cuando entró en un callejón, seguido por dos hombres. Intercambiaron algunas palabras y varios minutos después, cuando el joven Villagrán se dio vuelta para escapar, uno de los hombres le disparó en la espalda y le dio muerte.



d) Momentos después del asesinato del señor Villagrán, los dos homicidas se acercaron al kiosco N° 29 y pidieron dos cervezas. Algunos niños de la calle se acercaron a los hombres y los acusaron de haberle dado muerte al joven Villagrán. Los dos hombres respondieron que *"se callaran o sufrirían las consecuencias"*.

e) Sostiene la Comisión que "Las Casetas", y específicamente la zona cerca del kiosco de "Pepsi" fue el escenario de los secuestros de las cuatro primeras víctimas y del asesinato de la quinta. Los cinco jóvenes eran amigos, vivían en las calles de la Ciudad de Guatemala y eran conocidos por muchas personas de la zona. De acuerdo con la Comisión Interamericana, en el período en que ocurrieron los hechos la zona de "Las Casetas" era notoria por tener una alta tasa de delincuencia y criminalidad.

f) La señora Julia Griselda Ramírez, quien trabajaba en el kiosco N° 29 de "Las Casetas" ("kiosco de Pepsi"), en la época en que ocurrieron los secuestros y los presenció el día 15 de junio de 1990 declaró que la señora Rosa Trinidad Morales Pérez, quien también estaba trabajando en el kiosco ese día, detestaba a los niños de la calle y había amenazado de muerte a algunos de ellos. Sin embargo, el día que ocurrieron los hechos, había invitado a los cuatro secuestrados a tomar sopa en el kiosco, cosa que nunca antes había hecho. Mientras comían, la señora Morales Pérez salió del kiosco y momentos después llegó la camioneta con los hombres armados. Además, la señora Ramírez declaró que escuchó a la señora Morales Pérez decir que a Anstrum, la quinta víctima, "lo matarían como había ocurrido con sus amigos".

g) La señora Ramírez proporcionó una descripción física detallada de los hombres, quienes, según ella, eran como miembros del Quinto Cuerpo de la Policía Nacional. Identificó, en particular al ex-oficial Samuel Váldez Zúñiga y al oficial Néstor Fonseca López. Otro testigo, Gustavo Adolfo Cisneros Cóncoma ("Toby"), otro niño de la calle que estuvo con Anstrum la noche del asesinato, dio una descripción similar de los dos hombres.

h) En su informe de 25 de marzo de 1991, los investigadores de la policía señalaron al oficial de policía Néstor Fonseca López y al ex-oficial de policía Samuel Váldez Zúñiga como presuntos implicados en el secuestro, tortura y asesinato de los jóvenes mencionados y a Rosa Trinidad Morales Pérez, como cómplice en la comisión de esos delitos.

i) El 17 de abril de 1991 los procesos referentes a la investigación de los delitos cometidos contra los cinco jóvenes fueron acumulados y sometidos a la jurisdicción del Juzgado Segundo de Primera Instancia del Ramo Penal de Instrucción de la Ciudad de Guatemala, el cual formuló cargos de homicidio en contra de dos oficiales de la Policía y un civil. En su fallo de 26 de diciembre de 1991 el Juzgado de Primera Instancia de la Ciudad de Guatemala invalidó importantes testimonios en el caso relacionados con la identificación de los acusados. La sentencia señaló que los acusados habían negado su participación en los delitos, nunca se había probado el tipo de arma asignado a los oficiales y que algunos testigos no podían identificar al acusado en procedimientos de reconocimiento personal. Por lo tanto, el Juzgado de Primera Instancia *"absolvió a los acusados, señalando que las pruebas eran insuficientes como para demostrar su participación"* en los



hechos. El 25 de marzo de 1992 la Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones confirmó la sentencia del Juzgado de Primera Instancia. El 5 de mayo de 1992 el Ministerio Público presentó un recurso de casación contra la anterior resolución y el 21 de julio de 1993 la Corte Suprema confirmó la sentencia del Juzgado de Primera Instancia.

j) La Comisión alega que los delitos cometidos contra las cinco víctimas *"constituye un ejemplo de las graves violaciones de derechos humanos de que fueron objeto niños de la calle guatemaltecos en el período de tiempo de que se trata en la denuncia de este caso"*. Agregó que pese a que ya han pasado seis años desde la fecha del asesinato de esos jóvenes, el Estado no ha *"realizado ningún esfuerzo serio de reacción frente a esos crímenes"*.

III

14. La Corte es competente para conocer las excepciones preliminares presentadas por el Estado. Guatemala es Estado Parte en la Convención Americana desde el 25 de mayo de 1978 y aceptó la competencia contenciosa de la Corte el 9 de marzo de 1987.

IV

15. En su escrito de 6 de mayo de 1996, el Estado interpuso una sola excepción preliminar que hizo conocer como: *"INCOMPETENCIA DE LA HONORABLE CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS PARA CONOCER EL PRESENTE CASO"* (mayúsculas del original). Los argumentos del Estado para fundamentar dicha excepción pueden sintetizarse por la Corte de la siguiente manera:

a) Dicha excepción se basa en el principio constitucional guatemalteco de que las sentencias emitidas por sus Tribunales de Justicia, *"que han causado autoridad de cosa juzgada, sólo son susceptibles de revisión judicial"* por la Corte Suprema de Justicia y los demás tribunales internos competentes y que *"[n]inguna otra autoridad podrá intervenir en la administración de justicia"*.

b) Agregó que el caso que fundamenta la demanda presentada por la Comisión fue objeto de sentencias de primera y segunda instancia y de casación *"en las cuales fue resuelta la acusación penal en contra de los imputados"* y, por lo tanto, la Corte carece de facultades *"jurisdiccionales para conocer de este caso, porque ello conllevaría necesariamente la creación de una instancia jurisdiccional"*.

c) Según el escrito del Estado, la demanda de la Comisión entra en contradicción con los artículos 8.4 de la Convención Americana, que establece que un *"inculcado absuelto por sentencia firme no podrá ser sometido a un nuevo juicio por los mismos hechos"* y 25.2.c de la misma, que establece que el Estado tiene el deber de garantizar el cumplimiento de toda decisión en que se haya estimado procedente un recurso. Además consideró que una revisión por la Corte del presente caso violaría los artículos 1, 2, 3, 9, 11, 12, 16, 17 y 18 de la Carta de la Organización de Estados Americanos referente a la soberanía de los Estados y la independencia y garantía legítima de la división de poderes del Estado y su correcto ejercicio y contraría las Resoluciones



40/32 de 29 de noviembre de 1985 y 40/146 de 13 de diciembre de 1985 de la Asamblea General de las Naciones Unidas sobre los principios básicos relativos a la independencia de la judicatura.

d) Como fundamento de su posición, el Estado citó la jurisprudencia de la Corte y los Informes de la Comisión Interamericana en el sentido de que el mero hecho de que una investigación no produjo resultados satisfactorios, *per se* no significa una violación de la Convención. En el caso al cual se refiere la demanda, el Estado señaló que *"los órganos competentes actuaron desde el primer momento y que produjeron las pruebas necesarias para incoar el proceso penal en contra de los imputados"* e hicieron su pronunciamiento.

e) El Estado solicitó que la Corte, en concordancia con su jurisprudencia y los principios mencionados, se pronunciase oportunamente sobre la excepción interpuesta.

16. La Comisión, en su contestación al escrito de excepciones preliminares de Guatemala, hizo las consideraciones que la Corte sintetiza a continuación:

a) Que la excepción interpuesta por el Estado es infundada como una cuestión de derecho. Estimó que los argumentos del Estado presuponen una evaluación de la materia de fondo de la demanda y de las evidencias presentadas que tratan de afirmar la eficacia de su sistema judicial y las sentencias falladas en los tribunales internos en este caso, que *"no constituyen excepciones preliminares, por lo cual no deben ser admitidas como tales"*.

b) Manifestó, citando la sentencia de la Corte sobre excepciones preliminares en el caso Blake, que los argumentos del Estado, en el sentido de que los fallos internos cumplen con los requerimientos de la Convención y que el resultado negativo del proceso no constituye una infracción de la misma, no puede considerarse como una excepción preliminar y, por el contrario, es una importante petición de principio que debe examinarse con el fondo del caso. En referencia con los argumentos del Estado sobre las obligaciones establecidas en la carta de la OEA de respetar la independencia judicial, y que, por lo tanto, la Corte no puede interferir con sus fallos, la Comisión señaló que *"el mero hecho de que la materia ha[ya] sido procesada y decidida a nivel nacional [e] impide a los órganos supervisores del sistema ejercer su jurisdicción [es] una interpretación errónea de los objetivos y procedimientos del sistema"*.

c) En cuanto a los argumentos del Estado de que la Corte carece de facultades jurisdiccionales para conocer este caso porque ello conllevaría la creación de una "cuarta instancia" de revisión jurisdiccional, la Comisión sostuvo que estos argumentos no fueron planteados *in limine litis* ante ella y por lo tanto debe impedirse el planteamiento de la objeción en este estado avanzado de los procedimientos. Manifestó que el Estado tampoco afirmó que la Comisión carecía de competencia.

d) La Comisión señaló que no pretendía la aplicación del derecho interno del Estado a los hechos del presente caso, ni había solicitado eso de la Corte, sino que trataba de procurar que la Corte *"eval[uara] los secuestros, torturas"*



y asesinato, así como las fallas en la respuesta a los mismos y la impunidad resultante, de acuerdo con las disposiciones de la Convención”.

e) La Comisión manifestó, sin embargo, que si la Corte entra a conocer los argumentos sustantivos del Estado, considera que ha demostrado claramente en su demanda que el Estado ha violado la Convención Americana en relación con el secuestro, tortura y asesinato de niños de la calle y que ha habido denegación de justicia en los procedimientos internos pertinentes. Aunque los tribunales internos tuvieron la oportunidad de resolver, corregir y reparar estas violaciones, consideró que ha probado que no se hizo así. Afirmó que la investigación y el proceso judicial interno realizado en este caso *“fueron deficientes al punto de negar el debido proceso y la justicia a los familiares de las víctimas”.*

f) La Comisión solicitó que la Corte “[r]echace la objeción preliminar interpuesta por el Estado de Guatemala” y que proceda *“a examinar los méritos del caso”.*

V

17. La única excepción preliminar hecha valer por Guatemala consiste, esencialmente, en la falta de competencia de esta Corte para conocer en una “cuarta instancia” de la sentencia dictada por la Corte Suprema de ese país el 21 de julio de 1993, que confirmó el fallo del Juzgado Segundo de Primera Instancia del Ramo Penal del Estado de Guatemala de 26 de diciembre de 1991, mediante el cual se absolvió a los acusados de la muerte de las personas señaladas como víctimas por la Comisión, con sentencia de último grado que adquirió la autoridad de cosa juzgada.

18. Esta Corte considera que la demanda presentada por la Comisión Interamericana no pretende la revisión del fallo de la Corte Suprema de Guatemala sino que solicita que se declare que el Estado violó varios preceptos de la Convención Americana por la muerte de las citadas personas, que atribuye a miembros de la policía de ese Estado y que por lo tanto existe responsabilidad de éste.

19. Por lo tanto, y como lo afirma la Comisión al contestar el escrito de excepciones preliminares, se trata de una cuestión que corresponde al fondo de este asunto, y, por ello, la Corte considera que la excepción no es preliminar sino más bien cuestión efectivamente vinculada al fondo de la controversia.

20. En consecuencia la Corte considera que debe desestimarse dicha excepción preliminar por improcedente.

VI

Por tanto,

LA CORTE,

RESUELVE:



por unanimidad,

1. Desechar por improcedente la excepción preliminar formulada por el Estado de Guatemala.
2. Continuar con el conocimiento del caso.

Redactada en español e inglés, haciendo fe el texto en español, en San José, Costa Rica, el día 11 de septiembre de 1997.

Héctor Fix-Zamudio
Presidente

Hernán Salgado Pesantes

Alejandro Montiel Argüello

Máximo Pacheco Gómez

Oliver Jackman

Alirio Abreu Burelli

Antônio A. Cançado Trindade

Manuel E. Ventura Robles
Secretario

Leída en sesión pública en la sede de la Corte en San José, Costa Rica, el día 20 de septiembre de 1997.

Comuníquese y ejecútese,

Héctor Fix-Zamudio
Presidente

Manuel E. Ventura Robles
Secretario



Casos Contenciosos**Pág. 129****Caso Villagrán Morales y otros vs Guatemala**
(Caso de los Niños de la Calle)

- Excepciones Preliminares.
Sentencia de 11 de setiembre de 1997 130
- Sentencia de 19 de noviembre de 1999 138
- Voto Concurrente Conjunto de los Jueces
A. A. Cançado Trindade y A. Abreu Burelli 202
- Reparaciones. Sentencia de 26 de mayo de 2001 205
- Voto Razonado del Juez Antonio A. Cançado Trindade 259
- Voto Razonado del Juez Carlos Vicente de Roux Reginfo 274

Caso Bulacio vs Argentina

- Sentencia de 18 de septiembre de 2003 277
- Voto Razonado del Juez Antonio A. Cançado Trindade 342
- Voto Razonado Concurrente del Juez Sergio García Ramírez 353
- Voto Razonado del Juez Ricardo Gil Lavedra 361

Caso Molina Theissen vs. Guatemala

- Sentencia de 4 de mayo de 2004 365
- Reparaciones. Sentencia de 3 de julio de 2004 381

Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri vs. Perú

- Sentencia de 8 de julio de 2004 432
- Voto Razonado del Juez Antonio A. Cançado Trindade 520
- Voto Parcialmente Disidente de la Jueza
Cecilia Medina Quiroga 535
- Voto Razonado del Juez ad-hoc Francisco Eguiguren Praeli 537

Caso "Instituto de Reeducción del Menor" vs. Paraguay

- Sentencia de 2 de setiembre de 2004 541
- Voto razonado del Juez Antonio A. Cançado Trindade 699

Caso de las Hermanas Serrano Cruz vs. El Salvador

- Excepciones Preliminares.
Sentencia de 23 de noviembre de 2004 777
- Voto Disidente del Juez Antônio A. Cançado Trindade 830
- Voto Disidente del Juez Alejandro Montiel Arguello 846
- Sentencia de 1 de marzo de 2005 850
- Voto Disidente del Juez Antonio A. Cançado Trindade 959
- Voto Disidente de Juez Manuel E. Ventura Robles,
respecto del punto resolutivo tercero 982
- Voto Disidente del juez ad hoc Alejandro Montiel Argüello 999
- Interpretación de la Sentencia sobre Fondo, Reparaciones y
Costas. Sentencia de 9 de setiembre de 2005 1002
- Voto Concurrente del Juez Alejandro Montiel Argüello 1019

Caso de las Niñas Yean y Bosico vs. República Dominicana

- Sentencia de 8 de setiembre de 2005 1021
- Voto Razonado del Juez Antonio A. Cançado Trindade 1112

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

CASO VILLAGRÁN MORALES Y OTROS (CASO DE LOS "NIÑOS DE LA CALLE")

SENTENCIA DE 19 DE NOVIEMBRE 1999

En el caso Villagrán Morales y otros (caso de los "niños de la calle"*),

la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "la Corte", "la Corte Interamericana" o "el Tribunal"), integrada por los siguientes jueces**:

Antônio A. Cançado Trindade, Presidente
Máximo Pacheco Gómez, Vicepresidente
Hernán Salgado Pesantes, Juez
Oliver Jackman, Juez
Alirio Abreu Burelli, Juez y
Carlos Vicente de Roux Rengifo, Juez

presentes, además,

Manuel E. Ventura Robles, Secretario y
Renzo Pomi, Secretario adjunto,

de acuerdo con los artículos 55 y 57 del Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "el Reglamento"), dicta la siguiente sentencia.

I INTRODUCCIÓN DE LA CAUSA

1. El 30 de enero de 1997 la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "la Comisión" o "la Comisión Interamericana"), sometió ante la Corte una demanda contra la República de Guatemala (en adelante "el Estado" o "Guatemala") que se originó en una denuncia (No. 11.383) recibida en la Secretaría de la Comisión el 15 de septiembre de 1994.

2. Al presentar el caso ante la Corte, la Comisión invocó los artículos 50 y 51 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante "la Convención" o "la Convención Americana") y 32 y siguientes del Reglamento. La Comisión sometió este caso para que la Corte decidiera si hubo violación por parte de Guatemala de los siguientes artículos de la Convención: 1 (Obligación de Respetar los Derechos), 4 (Derecho a la Vida), 5 (Derecho a la Integridad Personal), 7 (Derecho a la Libertad

* Sobre la utilización de la expresión "niños de la calle" en esta Sentencia, véase párr. 188.

** El Juez Sergio García Ramírez no pudo participar en la elaboración y adopción de esta Sentencia por motivos de fuerza mayor.



Personal), 8 (Garantías Judiciales) y 25 (Protección Judicial). Dichas violaciones se produjeron, según la demanda, por:

el secuestro, la tortura y el asesinato de Henry Giovanni Contreras, Federico Clemente Figueroa Túnchez, Julio Roberto Caal Sandoval y Jovito Josué Juárez Cifuentes; el asesinato de Anstraum [Aman] Villagrán Morales; y la omisión de los mecanismos del Estado de tratar dichas violaciones como correspondía, y de brindar acceso a la justicia a las familias de las víctimas.

3. Como dos de las víctimas, Julio Roberto Caal Sandoval y Jovito Josué Juárez Cifuentes, eran menores de edad cuando fueron secuestrados, torturados y muertos, y Anstraum Aman Villagrán Morales era menor de edad cuando se le dio muerte, la Comisión alegó que Guatemala también había violado el artículo 19 (Derechos del Niño) de la Convención Americana. Además, la Comisión solicitó que la Corte ordenara que el Estado tomara las medidas necesarias para completar una pronta, imparcial y efectiva investigación de los hechos “a fin de que [pudieran] detallarse en una reseña oficialmente sancionada” las responsabilidades individuales por las violaciones alegadas y que “haga objeto a [las] personas responsables de adecuadas sanciones”. Solicitó también que la Corte ordenara al Estado “reivindicar los nombres de las víctimas así como el pago de una justa indemnización a quienes se vieron perjudicados en virtud de las violaciones de derechos precedentemente mencionad[o]s” y pagar las costas a las víctimas y sus representantes. En su demanda, la Comisión invocó, además, la violación de los artículos 1, 6 y 8 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura (en adelante “Convención contra la Tortura”).

II COMPETENCIA DE LA CORTE

4. La Corte es competente para conocer del presente caso. Guatemala es Estado Parte en la Convención Americana desde el 25 de mayo de 1978, reconoció la competencia contenciosa de la Corte el 9 de marzo de 1987 y ratificó la Convención contra la Tortura el 29 de enero de 1987.

III PROCEDIMIENTO ANTE LA COMISIÓN

5. El 15 de septiembre de 1994 el Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL) y Casa Alianza presentaron la denuncia formal correspondiente a este caso ante la Comisión Interamericana. La denuncia misma se basó en “la muerte de cinco jóvenes y la supuesta denegación de justicia en el caso interno”. El 20 de septiembre de 1994 la Comisión abrió el caso No. 11.383, transmitió al Estado las partes pertinentes de la denuncia y le solicitó que suministrara información sobre los hechos materia de dicha comunicación dentro de un plazo de 90 días.

6. La Comisión celebró, durante su 87º Período Ordinario de Sesiones, realizado entre los días 19 y 30 de septiembre de 1994, una audiencia sobre el caso. En esta oportunidad, Guatemala presentó su respuesta a la denuncia.

7. El 15 de diciembre de 1994 el Estado presentó un informe adicional relacionado con la solicitud de la Comisión de 20 de septiembre de 1994.



8. El 17 de enero de 1995 la Comisión recibió la réplica de los peticionarios a la respuesta presentada por el Estado a la Comisión.

9. El 20 de enero de 1995 la Comisión transmitió a los peticionarios las partes pertinentes del informe adicional que el Estado presentó el 15 de diciembre de 1994.

10. El 1 de febrero de 1995 fue transmitida al Estado la réplica de los peticionarios.

11. Guatemala respondió a la réplica de los peticionarios el 29 de marzo de 1995 y la Comisión transmitió las partes pertinentes de esa comunicación a los peticionarios al día siguiente.

12. El 17 de mayo de 1995 la Comisión recibió una comunicación de los peticionarios, contestando al informe del Estado de 15 de diciembre de 1994 y a la respuesta de 29 de marzo de 1995. La información fue transmitida a Guatemala el 24 de mayo de 1995.

13. El 27 de junio de 1995 la Comisión recibió del Estado un informe en respuesta a la comunicación de los peticionarios de 17 de mayo de 1995. El 19 de julio de 1995 la Comisión envió las partes pertinentes del informe del Estado a los peticionarios.

14. El 19 de septiembre de 1995 los peticionarios presentaron su respuesta a la Comisión y el 29 de septiembre de 1995 la Comisión remitió las partes pertinentes de esa respuesta al Estado.

15. El 6 de noviembre de 1995 el Estado transmitió a la Comisión información adicional consistente en copias de sentencias dictadas en distintas instancias durante la tramitación del proceso interno. La Comisión transmitió esa documentación a los peticionarios el 13 de noviembre de 1995.

16. Los peticionarios también enviaron a la Comisión información adicional el 5 de diciembre de 1995 y el 15 de enero de 1996, cuyas partes pertinentes se remitieron al Estado el 13 de diciembre de 1995 y el 29 de enero de 1996, respectivamente.

17. El 18 de enero de 1996 Guatemala presentó una respuesta a la información enviada por el peticionario el 5 de diciembre de 1995.

18. El 22 de febrero de 1996 durante su 91º Período Ordinario de Sesiones la Comisión celebró una segunda audiencia sobre el caso. En ella, la Comisión se puso a disposición de las partes para llevar a cabo negociaciones de solución amistosa. Los peticionarios declararon su voluntad de considerar una solución amistosa, aunque tenían reservas acerca de la posibilidad de llegar a la misma en este caso. Guatemala afirmó su intención de manifestarse en cuanto a este punto posteriormente.

19. Los peticionarios confirmaron su disposición de participar en un proceso de solución amistosa a través de un escrito recibido en la Comisión el 1 de marzo de 1996.

20. Ese mismo día, la Comisión recibió una comunicación del Estado en la cual afirmó que ya había remitido todos los informes pertinentes en este caso.



21. El 18 de marzo de 1996 los peticionarios enviaron a la Comisión una comunicación adicional en relación al caso. Al día siguiente, la Comisión transmitió las partes pertinentes de ésta al Estado.

22. El 20 de marzo de 1996 la Comisión transmitió una nota al Estado en la cual se ponía de nuevo a disposición de las partes para llegar a una solución amistosa.

23. El 8 de mayo de 1996 la Comisión recibió la respuesta del Estado, en la cual indicó que, a su juicio, "no sería necesario llevar a cabo un proceso de solución amistosa".

24. El 24 de junio de 1996 la Comisión envió una nota al Estado, preguntándole sobre el estado de los procedimientos judiciales del caso en la jurisdicción interna.

25. El 8 de julio de 1996 el Estado presentó a la Comisión una comunicación en la que transmitía copia de una nota de la Comisión Presidencial Coordinadora de la Política del Ejecutivo en Materia de Derechos Humanos (COPREDEH) dirigida a los peticionarios. El 9 de julio de 1996 se transmitió a los peticionarios las partes pertinentes de esta comunicación.

26. Los peticionarios enviaron respuesta al Estado el 23 de julio de 1996 y el 12 de agosto de 1996 remitieron copia de la misma a la Comisión.

27. El 23 de julio de 1996 la Comisión solicitó al Estado información y documentación específicas y adicionales para el mejor estudio de la denuncia. El 29 de agosto de 1996 Guatemala respondió a dicha solicitud y envió los documentos requeridos.

28. El 1 de octubre de 1996 el Estado transmitió a la Comisión información adicional como respuesta a la nota de 23 de julio de 1996. A su vez, esa información fue transmitida a los peticionarios el 8 de octubre de 1996.

29. En su 93º Período Ordinario de Sesiones, en sesión celebrada el 16 de octubre de 1996, la Comisión aprobó el Informe No. 33/96, en el cual declaró admisible la denuncia presentada en este caso y estableció:

[q]ue, vista la información y las observaciones expuestas, el Estado de Guatemala violó los derechos humanos del niño y los derechos a la vida, la integridad personal, la libertad personal y a un proceso justo y a la protección judicial consagrados en los artículos 4, 5, 7, 19, 8 y 25 de la Convención Americana e incumplió con sus obligaciones prescritas en el artículo 1.

Que el Estado de Guatemala violó los artículos 1, 2 y 6 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura.

30. Asimismo, en el informe citado, la Comisión hizo al Estado las siguientes recomendaciones:

[q]ue [...] realice una investigación pronta, imparcial y efectiva de los hechos denunciados para que las circunstancias y la responsabilidad de las violaciones ocurridas puedan ser cabalmente establecidas en relación a los delitos cometidos contra Anstrau [Aman] Villagrán Morales, Henry Giovanni



Contreras, Federico Clemente Figueroa Túnchez, Julio Roberto Caal Sandoval y [Jovito] Josué Juárez Cifuentes.

Que [...] adopte las medidas necesarias para someter a los responsables de las violaciones materia del caso presente al proceso judicial apropiado, el cual debe fundarse en una investigación completa y efectiva del caso y comprender un examen cuidadoso de todas las pruebas pertinentes, con absoluta observancia del debido proceso y de la ley.

Que [...] repare las consecuencias de las violaciones de los derechos enumerados, incluyendo el pago de una indemnización justa a los familiares de Anstraum [Aman] Villagrán Morales, Henry Giovanni Contreras, Federico Clemente Figueroa Túnchez, Julio Roberto Caal Sandoval y [Jovito] Josué Juárez Cifuentes.

Que [...] instituya las medidas debidas para que no ocurran en el futuro violaciones de los derechos humanos de los niños de la calle. Estas medidas deben incluir, entre otras, su protección efectiva, particularmente de los menores y la capacitación y supervisión de los agentes de policía para que no cometan abusos contra los niños de la calle.

Finalmente, la Comisión decidió "transmitir este informe al Estado de Guatemala y fijarle un plazo de dos meses, a partir de la transmisión del informe, para que [pusiera] en práctica las recomendaciones aquí contenidas. Durante dicho plazo el Estado no podr[ía] publicar este informe, como lo dispone el artículo 50 de la Convención".

31. El 30 de octubre de 1996 la Comisión remitió al Estado el Informe No. 33/96, solicitándole además información respecto de las medidas tomadas para el cumplimiento de las recomendaciones.

32. El 30 de diciembre de 1996 el Estado solicitó una prórroga para presentar su respuesta al informe de la Comisión. El 31 de los mismos mes y año, la Comisión informó al Estado que la prórroga había sido otorgada hasta el 6 de enero de 1997.

33. El 7 de enero de 1997 la Comisión decidió presentar el caso a la Corte Interamericana.

34. El 9 de enero de 1997 el Estado presentó su respuesta al Informe No. 33/96. En esta oportunidad, Guatemala afirmó que enviaría documentación adicional en los próximos días, lo que, sin embargo, no ocurrió. Aunque extemporánea, la respuesta del Estado fue admitida por la Comisión.

IV PROCEDIMIENTO ANTE LA CORTE

35. La Comisión presentó la demanda ante la Corte el 30 de enero de 1997. En ella designó como delegados a los señores John Donaldson y Claudio Grossman, como abogados a los señores David J. Padilla y Elizabeth H. Abi-Mershed y como asistentes a los señores Ariel Dulitzky, Viviana Krsticevic, Alejandro Valencia Villa, Francisco Cox Vial y José Miguel Vivanco.

36. El 12 de febrero de 1997 la Secretaría de la Corte (en adelante "la Secretaría"), informó a la Comisión que, una vez "recib[ida] la demanda en idioma



castellano, proceder[ía] a notificar la [misma] formalmente al Gobierno de Guatemala”, ya que había sido enviada originalmente en idioma inglés.

37. El 4 de marzo de 1997 la Comisión envió por vía facsimilar la demanda traducida al idioma español, en una versión que contenía varios errores de traducción.

38. Mediante nota de 6 de marzo de 1997 la Secretaría notificó la demanda en idioma inglés al Estado y le informó que disponía de cuatro meses para responderla, de dos meses para oponer excepciones preliminares y de un mes para nombrar agente y agente alterno; todos estos plazos contados a partir de la notificación de la demanda. Por comunicación de la misma fecha se invitó al Estado a designar Juez *ad hoc*.

39. Por nota adicional de la misma fecha, 6 de marzo de 1997, la Secretaría solicitó a la Comisión el envío del expediente original tramitado ante la Comisión, así como de fotografías que figuraban como anexos 42, 43, 44, 59, 60, 61 y 62 de la demanda, las direcciones de los denunciantes originales y los representantes de las víctimas o de sus familiares, con sus respectivos poderes y, además, los anexos faltantes e ilegibles.

40. El 11 de marzo de 1997 la Corte recibió la traducción de la demanda al español corregida y las fotografías que figuraban como anexos 59 a 62.

41. El 14 de marzo de 1997 la Secretaría de la Corte envió al Estado copia de la traducción de la demanda al español corregida y de los anexos mencionados. Asimismo, en esta fecha la Corte solicitó a la Comisión el envío de los anexos aún faltantes.

42. El 30 de marzo de 1997 Guatemala comunicó a la Corte la designación del señor Julio Gándara Valenzuela, Embajador de Guatemala ante la República de Costa Rica, como agente en el caso.

43. El 2 de abril de 1997 Guatemala presentó un escrito mediante el cual interpuso cuatro excepciones preliminares y solicitó que la Corte “prorrog[ara] el plazo de contestación de la demanda hasta que [las excepciones preliminares] se [hubiesen] resuelto”.

44. Por Resolución de 16 de abril de 1997 la Corte declaró “improcedente la solicitud del Estado de Guatemala de prorrogar el plazo de contestación de la demanda” en el presente caso y resolvió “continuar con la tramitación de éste en sus respectivas etapas procesales”.

45. El 18 de abril de 1997 el Estado informó a la Corte sobre un “error de hecho en el escrito de excepciones preliminares” (mayúsculas en el original) y solicitó que lo tuviese “por no presentado [de manera que,] consecuentemente, se dej[ase] sin efecto la resolución de la Corte, de fecha 16 de abril de 1997” (mayúsculas en el original).

46. Por Resolución de 18 de abril de 1997 el Presidente de la Corte decidió “tener por no presentado el escrito de excepciones preliminares de 2 de abril de 1997”.



47. El 6 de mayo de 1997, de conformidad con el artículo 36 del Reglamento, el Estado presentó, dentro del plazo correspondiente, un escrito mediante el cual interpuso una sola excepción preliminar que denominó: "Incompetencia de la Honorable Corte Interamericana de Derechos Humanos para conocer [...] el presente caso" (mayúsculas en el original).

48. El 21 de mayo de 1997 la Comisión presentó parte de la documentación solicitada.

49. El 4 de julio de 1997 el Estado presentó su escrito de contestación de la demanda, cuya copia fue transmitida a la Comisión el 8 de los mismos mes y año.

50. El 11 de septiembre de 1997 la Corte emitió sentencia sobre excepciones preliminares, en la cual resolvió, por unanimidad, "[d]esechar por improcedente la excepción preliminar formulada por el Estado de Guatemala" y "[c]ontinuar con el conocimiento del caso".

51. El 15 de abril de 1998 Guatemala comunicó a la Corte la designación de Guillermo Argueta Villagrán, Embajador de Guatemala ante el Gobierno de Costa Rica, como agente del Estado para este caso, en sustitución del señor Julio Gándara Valenzuela.

52. El 6 de noviembre de 1998 la Comisión comunicó a la Corte que en el futuro el señor Claudio Grossman actuaría como su único delegado en este caso dejando sin efecto, por ende, la designación en dicha calidad del señor John Donaldson.

53. El 9 de diciembre de 1998 la Comisión envió la lista definitiva de testigos y peritos ofrecidos para el caso.

54. El 14 de diciembre de 1998 el Presidente convocó al Estado y a la Comisión a una audiencia pública que se celebraría en la sede de la Corte el 28 de enero de 1999, con el propósito de recibir las declaraciones de los testigos y los dictámenes de los peritos propuestos por la Comisión. Asimismo, el Presidente instruyó a la Secretaría para que comunicase a las partes que, inmediatamente después de recibidas dichas pruebas, podrían presentar los alegatos finales orales sobre el fondo del caso.

55. El 28 de diciembre de 1998 la Comisión presentó los poderes otorgados por las señoras Matilde Reyna Morales García, Ana María Contreras y Margarita Urbina Sandoval, familiares de tres de las víctimas.

56. Los días 28 y 29 de enero de 1999 la Corte recibió en audiencia pública sobre el fondo del caso las declaraciones de los testigos y los dictámenes de los peritos ofrecidos por la Comisión y escuchó los alegatos finales orales de las partes.

Comparecieron ante la Corte

por el Estado de Guatemala:

Guillermo Argueta Villagrán, agente;
Dennis Alonzo Mazariegos, agente alterno; y
Alejandro Sánchez Garrido, asesor.



Por la Comisión Interamericana:

Claudio Grossman, delegado;
Elizabeth H. Abi-Mershed, abogada;
Viviana Krsticevic, asistente;
Luguely Cunillera, asistente;
Ana María Méndez, asistente; y
Héctor Dionisio, asistente.

Como testigos propuestos por la Comisión Interamericana:

Ana María Contreras;
Matilde Reyna Morales García;
Bruce Harris;
Rosa Angélica Vega;
Julia Griselda Ramírez López;
Osbelí Arcadio Joaquín Tema;
Delfino Hernández García;
Roberto Marroquín Urbina; y
Ayende Anselmo Ardiano Paz.

Como peritos propuestos por la Comisión Interamericana:

Roberto Carlos Bux; y
Alberto Bovino.

57. El 3 de agosto de 1999 la Secretaría envió la versión final de la transcripción de las audiencias públicas a las partes, indicándoles que disponían de un mes de plazo para que presentaran sus alegatos finales escritos. Este plazo fue extendido en dos oportunidades en virtud de otras tantas solicitudes presentadas por la Comisión.

58. El 21 de septiembre de 1999 Guatemala presentó sus alegatos finales. La Comisión hizo lo propio el 20 de septiembre en idioma inglés, y el 10 de noviembre en idioma español¹.

V SOBRE LA PRUEBA

A) PRUEBA DOCUMENTAL

59. Como anexos al escrito de demanda, y en calidad de pruebas, la Comisión presentó copia de documentos relacionados con lo siguiente:

a. Las actuaciones judiciales internas referentes a los homicidios de Henry Giovanni Contreras, Federico Clemente

¹La organización Childrights International Research Institute presentó un escrito de *amicus curiae* el 21 de enero de 1999.



Figueroa Túnchez, Julio Roberto Caal Sandoval y Jovito Josué Juárez Cifuentes, y al homicidio de Anstraum Aman Villagrán Morales.

Al respecto, se presentaron copias de los expedientes formados en los procesos judiciales realizados por los siguientes juzgados:

- Juzgado Primero de Paz de Mixco (Departamento de Guatemala)²;
- Juzgado de Primera Instancia de Instrucción del Municipio de Mixco (Departamento de Guatemala)³;
- Juzgado Primero de Primera Instancia del Ramo Penal de Instrucción (Ciudad de Guatemala)⁴;

²Cfr. Informe de 16 de junio de 1990 del Juzgado Primero de Paz de Mixco, referente al hallazgo de dos cadáveres en los Bosques de San Nicolás; Informe de 17 de junio de 1990 del Juzgado Primero de Paz de Mixco referente al hallazgo de dos cadáveres en los Bosques de San Nicolás; orden judicial de 26 de junio de 1990 por la que se dispone que la Policía Nacional investigue las circunstancias que dieron lugar al hallazgo de los cadáveres los días 16 y 17 de junio; Informe Forense de 20 de junio de 1990 referente a un cadáver encontrado el 17 de junio de 1990; Informe Forense de 19 de junio de 1990 referente a un cadáver encontrado el 17 de junio; carta de 28 de junio de 1990 de la policía al Juzgado Primero de Paz de Mixco, referente a la identificación de los cadáveres encontrados los días 16 y 17 de junio de 1990; Certificado de nacimiento de Henry Giovanni Contreras; Acta certificada extendida por el Secretario del Gabinete de Identificación de la Policía Nacional el día 13 de julio de 1990, en la cual consta la identificación de Julio Roberto Caal Sandoval como uno de los cuerpos encontrados el día 17 de junio de 1990; orden de exhumación de 27 de julio de 1990 del Juzgado de Primera Instancia Penal de Instrucción solicitada por Rosa Carlota Sandoval; oficio del Cuarto Cuerpo de la Policía Nacional de 15 de agosto de 1990 en el que se deja constancia de que se llevó a cabo la exhumación de un cuerpo, el cual fue reconocido por la señora Rosa Carlota Sandoval, quien manifestó que se trataba de su hijo, Julio Roberto Caal Sandoval. Luego se procedió a la inhumación del cuerpo; nueva orden del Juez de Paz de 9 de agosto de 1990 para realizar la diligencia de exhumación y constancia de diligencia de exhumación de 14 de agosto de 1990 extendida por el Juez Noveno de Paz del Ramo Penal.

³Cfr. Informe Forense de 26 de junio de 1990 referente a un cadáver encontrado el 16 de junio 1990; Certificado de Nacimiento de Julio Roberto Caal Sandoval; declaración de 19 de julio de 1990 de la madre de Henry Giovanni Contreras ante el Juzgado de Primera Instancia Penal de Instrucción del Municipio de Mixco; declaración de 20 de julio de 1990 de Rosa Carlota Sandoval ante el Juez Primero de Primera Instancia del Ramo Penal de Instrucción; Informe de 4 de marzo de 1991 del Departamento de Investigaciones Criminales de la Policía Nacional en el caso de los jóvenes encontrados en los Bosques de San Nicolás [Informe de los Bosques de San Nicolás]; fotocopias de fotografías que relacionan y documentan el testimonio de María Eugenia Rodríguez, tomadas por Bruce Harris; fotocopias de fotografías referentes al hallazgo de los cadáveres de cuatro jóvenes en los Bosques de San Nicolás, tomadas por la Policía Nacional; fotocopias de fotografías que muestran lugares relacionados con el descubrimiento de los cadáveres de cuatro jóvenes en los Bosques de San Nicolás, tomadas por la Policía Nacional; fotografías de Jovito Josué Juárez Cifuentes; fotografía de Julio Roberto Caal Sandoval; fotografía de Federico Clemente Figueroa Túnchez; telegrama oficial del 12 de septiembre de 1990 del Juez Primero de Primera Instancia Penal de Instrucción al Juez de Primera Instancia Penal de Instrucción del Municipio de Mixco y Constancia de estudios académicos de 8 de julio de 1991 de Samuel Rocaal Valdez Zúñiga.

⁴Cfr. declaración de 18 de julio de 1990 de Bruce Harris ante la Sección de Procuraduría de Menores del Ministerio Público; declaración de 20 de agosto de 1990 de Bruce Harris ante el Juez Primero de Primera Instancia del Ramo Penal de Instrucción; ampliación de la declaración de Bruce Harris de 20 de agosto, tomada el 11 de septiembre de 1990, ante el Juzgado Primero de Primera Instancia del Ramo Penal de Instrucción ofreciendo prueba testimonial; declaración de 11 de septiembre de 1990 de María Eugenia Rodríguez ante el Juzgado Primero de Primera Instancia del Ramo Penal de Instrucción; declaración de 19 de septiembre de 1990 de Gustavo Adolfo Cónca Cisneros ante el Juzgado Primero de Primera Instancia del Ramo Penal de Instrucción; escrito del Ministerio Público de 23 de julio de 1990 al Juez Primero de Primera Instancia del Ramo Penal de Instrucción en el que se ratifica la denuncia hecha por Bruce Harris, y además, se solicita tener apersonado al Ministerio Público en el proceso por iniciar; escrito de 25 de julio



- Juzgado de Paz Penal de Turno⁵ (Ciudad de Guatemala);
- Juzgado Segundo de Primera Instancia del Ramo Penal de Instrucción⁶ (Ciudad de Guatemala);
- Juzgado Tercero de Primera Instancia del Ramo Penal de Sentencia⁷ (Ciudad de Guatemala);

de 1990 (ref. C-2599-90-50) del Juez Primero de Primera Instancia Penal de Instrucción en el que ordena iniciar la averiguación sumaria de los hechos denunciados.

⁵Cfr. Informe de 26 de junio de 1990 del Juzgado de Paz Penal de Turno sobre remoción de un cadáver (Anstraum Aman Villagrán Morales); Informe de 26 de junio de 1990 del Juzgado de Paz Penal de Turno sobre reconocimiento judicial de un cadáver (Anstraum Aman Villagrán Morales); Informe de 26 de junio de 1990 de la Policía Nacional, sobre el hallazgo de un cadáver (Anstraum Villagrán Morales); Informe de autopsia de 27 de junio de 1990 (Anstraum Aman Villagrán Morales); Informe de 3 de julio de 1990 del Gabinete de Identificación de la Policía Nacional sobre prueba balística.

⁶Cfr. declaración de 27 de julio de 1990 de Bruce Harris ante el Juzgado Segundo de Primera Instancia del Ramo Penal de Instrucción; declaración de 29 de agosto de 1990 de Matilde Reyna Morales García (madre de Anstraum Aman Villagrán Morales) ante el Juzgado Segundo de Primera Instancia del Ramo Penal de Instrucción; declaración de 31 de agosto de 1990 de Bruce Harris ante el Juzgado Segundo de Primera Instancia del Ramo Penal de Instrucción; copia de la declaración de 31 de agosto de 1990 del testigo Gustavo Adolfo Cónca Cisneros ante el Juzgado Segundo de Primera Instancia del Ramo Penal de Instrucción; declaración de la testigo Aída Patricia Cámbara Cruz ante el Juzgado Segundo de Primera Instancia del Ramo Penal de Instrucción; orden de 17 de enero de 1991 del Juzgado Segundo de Primera Instancia del Ramo Penal de Instrucción al Director de la Policía Nacional, para que procedan a investigar la muerte violenta de Anstraum Villagrán Morales; Informe del Gabinete de Identificación de la Policía Nacional de 27 de febrero de 1991 sobre prueba balística; Informe de 25 de marzo de 1991 del Departamento de Investigaciones Criminológicas de la Policía Nacional sobre el asesinato de Anstraum Villagrán Morales [Informe Policial sobre Villagrán]; carta de 3 de febrero de 1991 del Quinto Cuerpo de la Policía Nacional referente al servicio de Samuel Rocaél Valdez Zúñiga durante los días 25 y 26 de junio de 1990; Certificado de nacimiento de Anstraum Villagrán Morales; Informe del Gabinete de Identificación de la Policía Nacional de 15 de marzo de 1991 sobre prueba balística; declaración de 26 de marzo de 1991 de la testigo Julia Griselda Ramírez López ante el Juzgado Segundo de Primera Instancia del Ramo Penal de Instrucción; declaración de 27 de marzo de 1991 del investigador policial Ayende Anselmo Ardiano Paz ante el Juzgado Segundo de Primera Instancia del Ramo Penal de Instrucción; declaración de 27 de marzo de 1991 del investigador policial Edgar Alberto Mayorga Mazariegos ante el Juzgado Segundo de Primera Instancia del Ramo Penal de Instrucción; declaración de 27 de marzo de 1991 del investigador policial Rember Aroldo Larios Tobar ante el Juzgado Segundo de Primera Instancia del Ramo Penal de Instrucción; carta de 5 de abril de 1991 (ref. 1251-91) del Departamento de Investigaciones Criminológicas de la Policía Nacional al Juzgado Segundo de Primera Instancia del Ramo Penal de Instrucción confirmando la situación de los oficiales Fonseca y Valdez; carta de 30 de marzo de 1991 de un Inspector de la Policía Nacional al Quinto Cuerpo confirmando que el revólver registrado con el número 1481127 había sido entregado al agente Valdez Zúñiga; declaración de 11 de abril de 1991 del investigador policial Delfino Hernández García ante el Juzgado Segundo de Primera Instancia del Ramo Penal de Instrucción; declaración de 12 de abril de 1991 de la testigo Micaela Solís Ramírez ante el Juzgado Segundo de Primera Instancia del Ramo Penal de Instrucción; declaración de 12 de abril de 1991 ante el Juzgado Segundo de Primera Instancia del Ramo Penal de Instrucción de la testigo Rosa Angélica Vega; Acta de 18 de abril de 1991 del Procedimiento de Reconocimiento Judicial [fila] con los testigos Walter Aníbal Choc Teni, Julia Griselda Ramírez López, Micaela Solís Ramírez, Gustavo Adolfo Cónca Cisneros; carta de 24 de abril de 1991 de la Policía Nacional al Juez Segundo de Primera Instancia del Ramo Penal de Instrucción referente al horario de trabajo de Néstor Fonseca y carta de 22 de abril de 1991 (ref. 2810) de la Policía Nacional al Juez Segundo de Primera Instancia del Ramo Penal de Instrucción referente a la destitución de su cargo de Samuel Rocaél Valdez Zúñiga.

⁷Cfr. carta de 18 de abril de 1991 de la Policía Nacional al Juzgado de Paz Octavo Penal, informando sobre el arresto del agente Néstor Fonseca López; certificado de defunción de Rosa Carlota Sandoval; declaración de 18 de septiembre de 1991 de María Eugenia Rodríguez, en virtud de una citación especial ante el Juzgado Tercero de Primera Instancia Penal de Sentencia; declaración de 16 de octubre de 1991 de Micaela Solís Ramírez, en virtud de una citación especial ante el Juzgado Tercero de Primera Instancia de Sentencia; Certificado de defunción de Gustavo Adolfo Cónca; declaración indagatoria de Néstor Fonseca López ante el Juzgado Tercero de Primera Instancia del Ramo Penal de Instrucción del día 11 de abril de 1991; Sentencia de 26 de diciembre de 1991 del Juzgado Tercero de Primera Instancia Penal de



- Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones de Guatemala⁸; y
- Cámara Penal de la Corte Suprema de Justicia de Guatemala (en adelante "Corte Suprema")⁹;

Sentencia; escrito de recurso de revocatoria con apelación en subsidio de 26 de abril 1991 interpuesto por Rosa Trinidad Morales ante el Juzgado Tercero de Primera Instancia Penal de Sentencia por la apertura del juicio y auto de prisión provisional en su contra; pronunciamiento del reo Néstor Fonseca López de 6 de mayo de 1991 ante el Juez Tercero de Primera Instancia Penal de Sentencia, en el cual rechaza los hechos que se le imputan; escrito del Ministerio Público de 24 de mayo de 1991 dirigido al Juez Tercero de Primera Instancia Penal de Sentencia, por el proceso No.145-4-91 seguido contra Néstor Fonseca López y Rosa Trinidad Morales Pérez, en el cual solicita abrir a prueba el proceso y que se produzcan las que en ese mismo acto ofrece; escrito del investigador III de Policía de 29 de mayo de 1991, en el cual pone a disposición del Juez de Primera Instancia de Instrucción del Juzgado Segundo al reo Samuel Rocacl Valdez Zúñiga; declaración indagatoria del reo Samuel Rocacl Valdez Zúñiga de 30 de mayo de 1991 ante el Juzgado Tercero de Primera Instancia Penal de Sentencia; ampliación de la declaración indagatoria del reo Samuel Rocacl Valdez Zúñiga de 31 de mayo de 1991 ante el Juez Tercero de Primera Instancia Penal de Sentencia; auto de apertura a juicio y prisión provisional en contra de Rosa Trinidad Morales y Néstor Fonseca López dictado por el Juzgado Tercero de Primera Instancia Penal de Sentencia en fecha 24 de abril de 1991; resolución de 31 de mayo de 1991 del Juzgado Tercero de Primera Instancia Penal de Sentencia, en la cual se decreta prisión provisional contra Samuel Rocacl Valdez Zúñiga; escrito de revocatoria del auto de prisión provisional presentado por el defensor de Néstor Fonseca López, en fecha 22 de abril de 1991; resolución de 31 de mayo de 1991 del Juzgado Tercero de Primera Instancia Penal de Sentencia en la cual amplía el auto de apertura a juicio; resolución de 3 de junio de 1991 del Juzgado Tercero de Primera Instancia Penal de Sentencia en la cual se rechaza el reconocimiento de la personería de Zoila Eugenia Ligorria González de Monterroso; escrito que otorga el recurso de apelación interpuesto por Rosa Trinidad Morales el 4 de junio de 1991 ante el Juzgado Tercero de Primera Instancia Penal de Sentencia el 26 de abril contra el auto de apertura a juicio de 24 de abril de 1991; ofrecimiento de prueba testimonial de 5 de junio de 1991 por parte de Néstor Fonseca López; ofrecimiento de prueba testimonial de 5 de junio de 1991 de la Defensora de Oficio de Néstor Fonseca López; pronunciamiento del reo Samuel Rocacl Valdez Zúñiga de 7 junio de 1991; nombramiento de 13 de junio de 1991 de la Licda. Mayra Yojana Veliz López como defensora de Samuel Rocacl Valdez Zúñiga; Informe socio-económico de 20 de junio de 1991 de Rosa Trinidad Morales Pérez, elaborado por el Servicio de Información Social del Poder Judicial; ofrecimiento de prueba del Ministerio Público, Sección de Procuraduría de Menores de 19 de junio de 1991; Informe socio-económico de 24 de junio de 1991 de Néstor Fonseca López elaborado por el Servicio de Información Social del Poder Judicial; ampliación de proposición de prueba de Néstor Fonseca López de 2 de julio de 1991; Informe socio-económico de 3 de julio de 1991 de Samuel Rocacl Valdez Zúñiga, elaborado por el Servicio de Información Social del Poder Judicial; ofrecimiento de prueba de Mayra Yojana Veliz López, abogada de Samuel Rocacl Valdez Zúñiga; certificación de antecedentes policíacos de Samuel Rocacl Valdez Zúñiga de 13 de marzo de 1991; revocatoria del auto de prisión provisional de Rosa Trinidad Morales Pérez de 22 de julio de 1991; oficio de 23 de julio de 1991 del Juez Tercero de Primera instancia Penal de Sentencia al Director General de Migración, en el cual se comunica la prohibición de salida del país de Rosa Trinidad Morales Pérez; escrito de 30 de julio de 1991 de evacuación de audiencia de la abogada defensora de Rosa Trinidad Morales Pérez; auto de apertura a prueba de 30 de agosto de 1991 del Juzgado Tercero de Primera Instancia Penal de Sentencia; declaración de 19 de septiembre de 1991 mediante llamamiento especial del reo Néstor Fonseca López; diligencia de reconocimiento judicial de 17 de octubre de 1991 sin complementar con reconstrucción de hechos; escrito del Ministerio Público solicitando nuevamente practicar la diligencia de reconocimiento judicial con reconstrucción de hechos, del día 18 de octubre de 1991; Resolución del Juzgado Tercero de Primera Instancia del Ramo Penal de Sentencia de 21 de octubre de 1991 en la que se rechaza la diligencia solicitada por el Ministerio Público para realizar reconocimiento judicial con reconstrucción de hechos; interrogatorio de 19 de junio de 1991 mediante llamamiento especial del reo Samuel Rocacl Valdez Zúñiga; declaración de 18 de octubre de 1991 mediante llamamiento especial del reo Samuel Rocacl Valdez Zúñiga; escritos de alegatos del Ministerio Público presentado ante el Juzgado Tercero de Primera Instancia del Ramo Penal de Instrucción de 30 de octubre de 1991; escrito de 30 de octubre de 1991 de la defensora de Néstor Fonseca López, en el cual presenta alegatos de defensa en su favor y comunicación de 3 de abril de 1992 del Juez Tercero de Primera Instancia Penal de Sentencia al Supervisor General de Instrucción en el cual informa que la sentencia absolutoria de 26 de diciembre del Juzgado Tercero de Primer Instancia Penal de Sentencia en favor de Rosa Trinidad Morales Pérez, Néstor Fonseca López y Samuel Rocacl Valdez Zúñiga, fue confirmada por la Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones y los procesados puestos en libertad.

⁸Cfr. Sentencia de 25 de marzo de 1992 de la Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones de Guatemala y acto de interposición verbal del recurso de apelación por parte del Ministerio Público de 21 de enero de 1992.



b. El trámite del caso ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos¹⁰.

c. La problemática de los “niños de la calle” en Guatemala durante la época en la cual ocurrieron los hechos que dieron origen al presente caso¹¹.

60. Los documentos presentados por la Comisión no fueron controvertidos ni objetados, ni su autenticidad puesta en duda por el Estado, por lo que la Corte los tiene como válidos.

61. Por su parte, el Estado no presentó pruebas en la contestación de la demanda ni en ningún otro momento durante las etapas de excepciones preliminares o de fondo.

62. La Comisión Interamericana presentó, durante la audiencia pública sobre el fondo del presente caso, realizada el día 28 de enero de 1999, copias de 14 documentos que fueron recibidos por la Secretaría de la Corte. Dichos documentos fueron entregados también al Estado en el curso de esa audiencia.

63. El artículo 43 del Reglamento establece que

[l]as pruebas promovidas por las partes sólo serán admitidas si son señaladas en la demanda y en su contestación y en su caso, en el escrito de excepciones preliminares y en su contestación. Excepcionalmente la Corte podrá admitir una prueba si alguna de las partes alegare fuerza mayor, un impedimento grave o hechos supervinientes en momento distinto a los antes señalados, siempre que se garantice a la parte contraria el derecho de defensa.

Esta disposición otorga un carácter excepcional a la posibilidad de admitir medios de prueba en momento distinto de los señalados. La correspondiente excepción se configura únicamente cuando la parte proponente alegue fuerza mayor, impedimento grave o hechos supervinientes, lo cual no ha ocurrido en el presente caso.

64. La Corte advierte, por lo demás, que los documentos presentados por la Comisión en la audiencia pública ya habían sido agregados al expediente como anexos de la demanda (*supra*, párrs. 49 y 56) y ya formaban parte del acervo

⁹Cfr. *Sentencia de la Cámara Penal de la Corte Suprema de Justicia de Guatemala de 21 de julio de 1993 sobre el recurso de casación interpuesto por el Ministerio Público, contra la sentencia dictada por la Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones de 25 de marzo de 1992 y recurso de casación de 4 de mayo de 1992 interpuesto por el Ministerio Público contra la sentencia de la Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones de Guatemala.*

¹⁰Cfr. *escrito de denuncia, dirigido por la Asociación Casa Alianza, el Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL) y Human Rights Watch/Americas a la Secretaría Ejecutiva de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos; copia del oficio No. 948.94 de la Representación Permanente de Guatemala ante la Organización de los Estados Americanos; copia del Informe No. 33/96 de 16 de octubre de 1996, emitido por la Comisión Interamericana durante su 93º Período Ordinario de Sesiones y expediente tramitado ante la Comisión Interamericana.*

¹¹Cfr. *Amnistía Internacional, Informe Guatemala: Los Niños de la Calle (1990) y Casa Alianza, Informe Report to the Committee against Torture on the Torture of Guatemala Street Children: 1990 – 1995 (1995).*



probatorio del caso, por lo que una segunda incorporación al mismo resulta redundante.

B) PRUEBA TESTIMONIAL

65. La Corte recibió, en audiencia pública, los testimonios que se reseñan a continuación:

a. Testimonio de Ana María Contreras, madre de Henry Giovanni Contreras

Declaró que durante algunos períodos, durante los años 1989 y 1990, su hijo vivió en las calles de la ciudad de Guatemala, específicamente en las calles 18, 9 y 17. En junio de 1990, cuando fue secuestrado, pasaba períodos con ella en su casa y otros en Casa Alianza. En ese tiempo, además, su hijo trabajaba en un taller de serigrafía.

El 15 de junio de 1990, entre las nueve y diez de la mañana, Henry Giovanni Contreras salió de su casa para sacar su cédula de identificación, ya que había cumplido 18 años recientemente. Pasados aproximadamente 15 días sin que hubiera regresado, la testigo fue a buscarlo "a las calles". Preguntó en una cafetería ubicada frente a un lugar llamado "el Zócalo", en la 18 calle, mostrando una fotografía de su hijo. La mujer que trabajaba en la cafetería le dijo que "se lo llevaron con otros muchachos en una camioneta".

Al día siguiente, fue a la Policía Nacional de Guatemala (en adelante "Policía Nacional"), donde le confirmaron la muerte de Henry Giovanni Contreras y le enseñaron una fotografía de "medio cuerpo [de su hijo] con un balazo". Además, le indicaron que se dirigiera a Mixco, donde podría averiguar más detalles sobre el suceso. En Mixco, le explicaron que Henry Giovanni Contreras había aparecido muerto en los Bosques de San Nicolás y la interrogaron sobre el hecho. Afirmó que también fue citada por un juzgado o tribunal al que sólo se refirió como "corte", donde le "hicieron preguntas" relativas a su hijo, las que no recuerda con exactitud.

Expresó que no pudo enterrar a su hijo, porque se requerían muchos trámites burocráticos para retirar su cuerpo y ella "ya estaba un poco enferma de la cabeza y luego empe[zó] a empeorar". Informó a su vez que, como consecuencia de lo sucedido con su hijo, tuvo una parálisis en la cara que le "costó un año en el hospital".

Agregó que posteriormente a sus declaraciones ante la justicia, recibió una carta anónima que contenía amenazas. Tuvo miedo en esa oportunidad, y manifestó que también tenía miedo de estar declarando ante la Corte Interamericana sobre los hechos.

Señaló que no sabe quiénes fueron los responsables de la muerte de su hijo, ni cuáles fueron los móviles de su homicidio. Solamente se enteró por la prensa que habían arrestado a los presuntos autores y que después los habían dejado libres. No la han vuelto a convocar para rendir declaraciones en los tribunales.



Manifestó que Henry Giovanni Contreras consumía drogas y licor y que fue detenido en distintas ocasiones “[p]or vagancia en las calles”.

b. Testimonio de Matilde Reyna Morales García, madre de Anstrum Aman Villagrán Morales

Declaró que Anstrum Aman Villagrán Morales asistió a la escuela hasta sexto año y, a los 15 años, empezó a trabajar en el mercado “La Parroquia”, interrumpiendo sus estudios. A partir de entonces, les ayudaba económicamente y era como el varón de la casa. En 1990 Villagrán Morales “vivía” con ella y sus hermanos. Sin embargo, señaló que dejó de vivir “permanentemente” con ellos, desde que comenzó a trabajar. Además, dijo que fue detenido una vez.

En la madrugada del 26 de junio de 1990 su hija le comunicó que había sido informada por empleados de la morgue que Anstrum Aman Villagrán Morales había muerto. Fue a la morgue con su hija e identificó su cadáver. No recibieron información alguna sobre las circunstancias de su muerte. Cuando salía de la morgue, un joven de aproximadamente 17 años se le acercó y le dijo que era amigo de su hijo. Le contó que, cuando estaba tomando una taza de café en un sector de la 18 calle, vio pasar a tres hombres disparando a Anstrum Aman Villagrán Morales y que una de esas balas le dio muerte.

En el mes de agosto, prestó declaración ante un juzgado. Allí tampoco le dieron información sobre la muerte de su hijo y nunca fue informada sobre los resultados del proceso judicial.

No hizo ninguna gestión ante las autoridades porque temía que lo mismo que le pasó a Anstrum Aman Villagrán Morales pudiera pasarle a ella o a sus otros hijos y porque, al momento de la muerte de aquél, tenía dos meses de embarazo.

c. Testimonio de Bruce Harris, director regional para América Latina de Casa Alianza

Declaró que Casa Alianza es una organización que realiza programas de educación y apoyo para “niños de la calle” en México, Guatemala, Honduras y Nicaragua. Él tuvo conocimiento del caso de los cuatro cadáveres encontrados en los Bosques de San Nicolás por Aída Cámbara Cruz, una “niña de la calle” que formaba parte del programa de la organización. Conocía a las víctimas porque también ellas participaban en los programas de Casa Alianza. Declaró que Anstrum Aman Villagrán Morales y los cuatro jóvenes que fueron asesinados en los Bosques de San Nicolás formaban un grupo de amigos que frecuentaba la 18 calle.

Con respecto a los hechos relacionados con el secuestro y homicidio de los cuatro jóvenes declaró que, por lo que vio en fotografías que le mostraron cuando identificó a las víctimas ante la Policía Nacional, “habían sufrido tremendamente [...], había tortura, maltrato [...] y [...] les habían [disparado varias veces] en la cabeza”. El señor Byron Gutiérrez, un investigador de la Procuraduría de Derechos Humanos, le dijo que los muchachos presentaban



señales de "tortura típica de las fuerzas de seguridad del Estado". Informó también que la zona conocida como "Las Casetas", en la calle 18, es reconocida como una zona muy peligrosa y que supo, por los educadores de la calle de Casa Alianza, que Anstrau Amán Villagrán Morales "aparentemente estaba tomando cerveza con dos señores que fueron identificados o reconocidos como agentes de la policía del Quinto Cuerpo, [hubo] aparentemente algún tipo de discusión, se escuch[aron] disparos y los dos hombres [se] fueron corriendo y él Anstrau [...] murió allí baleado."

Agregó además, que la zona de "Las Casetas" se encuentra en el centro de la ciudad, donde probablemente había por lo menos 300 personas al momento de los hechos, entre los cuales seguramente se encontraban Gustavo Adolfo Cónca Cisneros, conocido como "Toby", Julia Griselda Ramírez López, Rosa Angélica Vega y Micaela Solís Ramírez, todos ellos también "niños de la calle".

Con base en la información recibida de Aída Cámbara Cruz, el testigo hizo la denuncia de lo sucedido el 18 de julio de 1990 ante el Ministerio Público, la Procuraduría de Derechos Humanos, la Policía Nacional y el Juzgado de Paz de Mixco.

Afirmó que los expedientes ante el Juzgado de Paz de Mixco constaban de "unas pocas hojas" y no hacían referencia alguna a las torturas que había percibido en las fotografías de identificación de la Policía Nacional. Tampoco el informe policial de 4 de marzo de 1991 mencionaba las marcas de tortura encontradas en los cuerpos de las víctimas.

Mientras fue el acusador privado en el caso -posteriormente fue sustituido por Rosa Carlota Sandoval, madre de Julio Roberto Caal Sandoval- nunca fue citado por el juez. Además, no todos los testigos ofrecidos por él fueron citados y tampoco las informaciones que aportó al proceso fueron aprovechadas para la investigación. De los testigos que ofreció en su denuncia, solamente fueron llamados a declarar la mitad, aproximadamente.

Señaló que tanto el Poder Judicial como la Policía Nacional tardaron un tiempo excesivo para investigar los hechos.

Manifestó que sintió temor a raíz de las denuncias presentadas en el caso. Tres compañeros de Casa Alianza debieron irse a Canadá por las amenazas sufridas durante las investigaciones. En julio de 1991 tres hombres llegaron en un vehículo blindado sin placas a buscarlo y, como él no se encontraba en Casa Alianza, "cubrieron la fachada de nuestro programa con balas". Agregó que Rosa Carlota Sandoval, muerta posteriormente en un accidente de tránsito, aparentemente recibía amenazas. Gustavo Adolfo Cónca Cisneros, alias "Toby", un "niño de la calle" que había sido testigo presencial en el caso de los Bosques de San Nicolás y que había identificado a uno de los policías que presumiblemente había participado en el atentado, también murió, aparentemente apuñalado por otro "niño de la calle".

Añadió que Casa Alianza maneja 392 casos de supuestos delitos contra "niños de la calle", de los cuales aproximadamente 50 son por homicidio. De esos 392 casos menos del cinco por ciento han llegado a una conclusión ante los tribunales, habiendo sido archivados casi la mitad de ellos. La mayoría de los autores de estos delitos eran policías nacionales u otros miembros de las



fuerzas de seguridad del Estado, o policías privados que también estaban bajo la égida del Ministerio de Gobernación. No tiene conocimiento de la existencia de programas de entrenamiento dirigidos a agentes de policía relativos al tratamiento de los niños en Guatemala.

d. Testimonio de Rosa Angélica Vega, “niña de la calle” en la época en la cual se produjeron los hechos

Declaró que era amiga de los cinco jóvenes involucrados en este caso. En 1990 trabajaba de noche en el puesto de venta de Julia Griselda Ramírez López, en la 18 calle. El día de los hechos vio como tres policías secuestraron a los cuatro jóvenes hallados muertos luego en los Bosques de San Nicolás. Afirmó que los encañonaron y se los llevaron en un “pick-up” negro. Los policías estaban vestidos de civil, pero ella sabía que eran policías por el tipo de armas que portaban, de grueso calibre. Posteriormente a los hechos fue al Gabinete de Identificación de la Policía Nacional a ver las fotografías de los cadáveres.

Manifestó que en la noche de la muerte de Anstraum Aman Villagrán Morales, lo vio tomando cerveza con un muchacho “colocho” [de pelo enrulado] que vestía “pantalón de lona pegado, cargaba botas” y que no lo conocía. El muchacho apremiaba a Villagrán Morales para que se fueran, después los dos caminaron hasta la esquina y ella oyó un disparo. Cuando salió de su puesto para ver lo que pasaba, vio que Villagrán Morales corría, y que luego “topó en unas tablas y allí cayó boca arriba”. Ella esperó, por temor, a que se acercara la gente al cuerpo de Villagrán Morales, para poder ella también verlo. Julia Griselda Ramírez López y ella se acercaron al cuerpo y vieron, entre los que estaban observando, a un niño conocido como “Pelé”. Entonces, un hombre que estaba en el lugar, al retirarse del mismo pateó la mano de Villagrán Morales y “Pelé” comentó “allí va ese mendigo”. Al escuchar estas palabras el hombre se dio vuelta, con la pistola en la mano, y preguntó quién las había dicho y “que si no quería uno él también”. Cuando ella volvía a su puesto, vio que ahí estaba el mismo hombre tomando cerveza, acompañado de otra persona. Gustavo Adolfo Cónca Cisneros, alias “Toby”, estaba también en el lugar de los hechos. Según la testigo podrían haber sido tres los hombres que participaron del homicidio de Villagrán Morales, ya que no puede afirmar si el hombre que tomaba cerveza con la víctima previamente a los hechos era uno de los dos que vio posteriormente en las cercanías de su cadáver.

La declarante tenía miedo de las amenazas de la Policía Nacional cuando era “niña de la calle”, y hasta hoy le da miedo dar declaraciones sobre el caso, como por ejemplo ante esta Corte. Por eso, cuando el 12 de abril de 1991 prestó declaración ante el Juez Segundo de Primera Instancia del Ramo Penal de Instrucción de Guatemala, no dijo nada sobre lo que presenció porque temía por su vida y en el presente también teme por las de sus hijos. Declaró que ante ese juzgado reconoció, por medio de fotografías, al hombre que acompañaba a Anstraum Aman Villagrán Morales en el puesto. Sin embargo, en esa oportunidad declaró que sería más adecuado hacerlo por reconocimiento personal.

Seguidamente, se refirió a la señora Rosa Trinidad Morales Pérez, quien igualmente trabajaba en una caseta de la 18 calle. Al respecto declaró que esta señora maltrataba a los niños, tirándoles agua caliente y café. En una



oportunidad la escuchó amenazar a Ansträum Aman Villagrán Morales diciéndole que “si no quería él seguir el camino que llevaban los otros cuatro [niños muertos en los Bosques de San Nicolás] mejor que no se metiera con ella”. Agregó que la señora Rosa Trinidad Morales Pérez tenía muchos amigos que eran policías, los que la visitaban en la caseta donde trabajaba. En general, sobre su experiencia como “niña de la calle”, declaró que tenía miedo de los policías porque ellos le decían a ella y a sus compañeros que “si no [...] desaparecía[n] de allí, [los iban a llevar] presos”, que les iban a pegar y que “como [ellos] no [servían] para nada”, era mejor que estuvieran muertos. Finalmente expresó que, efectivamente, la llevaron presa “unas dos veces” cuando “estaba bien pequeña”.

e. Testimonio de Julia Griselda Ramírez López, quien trabajaba en una caseta en la 18 calle de Ciudad de Guatemala

Declaró que es hija de Julia Consuelo López de Ramírez y en 1990 trabajaba en una caseta de venta de comida, conocida como “La Caseta Pepsi-Cola”, ubicada en la 18 calle de Ciudad de Guatemala, frente a una cafetería llamada “El Zócalo”. Su turno de trabajo era desde las siete de la noche hasta las siete de la mañana. En el mismo negocio trabajaba la señora Rosa Trinidad Morales Pérez, quien cubría el turno diurno. Conocía a las cinco víctimas, pero sólo presenció lo sucedido a Ansträum Aman Villagrán Morales.

La noche en la cual fue asesinado Ansträum Aman Villagrán Morales la testigo estaba recibiendo su turno de la señora Rosa Trinidad Morales Pérez. Alrededor de las siete de la noche llegó Villagrán Morales. La señora Morales Pérez en ese momento le dijo al muchacho: “vos vas a aparecer muerto como aparecieron tus amigos, los demás”. En el transcurso de la noche, Villagrán Morales se quedó en las cercanías de la caseta donde ella trabajaba. Aproximadamente a media noche, Villagrán Morales volvió a la caseta acompañado de un señor “colocho” que llevaba un pantalón de lona negro. Posteriormente, se fueron juntos a una caseta que vendía carne asada, en frente de la caseta donde ella estaba. El señor le dijo a Villagrán Morales que se tomara la cerveza rápidamente; en seguida, Villagrán Morales se fue al callejón y el señor lo siguió. Unos cinco o diez minutos más tarde, oyó uno o dos disparos. En ese momento ella estaba acompañada por Rosa Angélica Vega, conocida como “Chochi”, quien le estaba ayudando en su caseta. Cuando sonaron los disparos asomaron la cabeza desde donde estaban y pudieron ver como Ansträum Aman Villagrán Morales “rebotó” contra uno de los negocios y luego cayó al suelo, como a unos 10 metros de su caseta. Las dos esperaron, por miedo, a que se acercara la gente al cadáver. Cuando esto sucedió, ellas también se acercaron. Luego la testigo regresó a su caseta, a la que también llegaron dos hombres, uno de los cuales era el que había acompañado a Villagrán Morales al callejón, y pidieron dos cervezas. Uno de ellos estaba armado.

Más tarde ella fue nuevamente al lugar donde estaba el cuerpo de Villagrán Morales. Estando allí, los dos hombres mencionados pasaron por el callejón y un niño conocido como “Pelé” les dijo “ahí van esos mendigos”. Ante esto, uno de los hombres se dio vuelta con la pistola en la mano y preguntó “¿quién dijo eso? ¿No quieren un tiro ustedes también?”. Al retirarse pateó la mano de Villagrán Morales.



Agregó que posteriormente, llegó la Policía Nacional a recoger el cadáver de Anstraum Aman Villagrán Morales y le preguntaron si sabía o había visto algo; sin embargo, se negó a contestar porque tenía miedo.

Varios días después de la muerte de Villagrán Morales, llegó nuevamente a la caseta el señor que lo había acompañado en la noche en que fue asesinado. Llegó vestido con el uniforme del Quinto Cuerpo de la Policía Nacional, en una camioneta azul con identificación de la misma policía y acompañado de otros policías, quienes estaban realizando una "redada". Este señor estaba buscando a su madre, la señora Julia Consuelo López de Ramírez, quien también trabajaba en la caseta.

Le comentó a su madre que agentes de policía la buscaban. Fue entonces cuando esta última, quien temía por su propia vida, le aconsejó que declarara sobre lo que había visto. Afirmó que fue a declarar ante la Policía Nacional y, después de eso, su madre se fue a los Estados Unidos "por temor a que le [pasara] algo". Manifestó que también declaró ante los "tribunales" y que el Estado no tomó ninguna medida de protección de su seguridad o la de su madre.

El 26 de marzo de 1991 prestó declaración ante un juez. El 9 de octubre de 1990 lo había hecho ante investigadores de la Policía Nacional. Identificó como partícipe en el homicidio a un policía, de nombre Néstor Fonseca López, en unos "kardex", es decir, tarjetas con fotografías para reconocimiento. Con respecto al procedimiento de reconocimiento personal, afirmó que "[la] llevaron a varios lugares, pero no estaba [Néstor Fonseca López] allí" y que nunca la llamaron para reconocer personalmente al señor Samuel Roca Valdez Zúñiga. Declaró que una persona de apellido Valdez Zúñiga, a quien vio en otra de las fotografías, se parecía al hombre que acompañaba al señor Fonseca López el día de los hechos. Uno de estos hombres tenía un diente de oro.

Finalmente, manifestó que tiene miedo de declarar ante la Corte Interamericana.

f. Testimonio de Osbelí Arcadio Joaquín Tema, ex investigador de la Policía Nacional de Guatemala

Declaró que en 1990 trabajaba como investigador en la Unidad de Homicidios de la Policía Nacional y actualmente es Oficial Segundo de la misma. Era su responsabilidad "recoger las pruebas físicas y entrevistar a las personas presentes". Estuvo a cargo de la investigación preliminar en el caso de Anstraum Aman Villagrán Morales. Se presentó en la escena del crimen, vestido de civil, aproximadamente a la una de la mañana. En el lugar, encontró a "la unidad de la Policía [...], la unidad del Gabinete de Identificación [ambos de la Policía Nacional] y la unidad donde se encontraba el señor juez".

Manifestó que pudo observar cuando una persona del Gabinete de Identificación de la Policía Nacional encontró una ojiva "de calibre ignorado" aproximadamente a un metro de distancia del cadáver. No tuvo acceso al resultado de las pruebas balísticas porque no era parte de su trabajo, pero según las características del orificio de entrada de la bala, estimó que pudo



haber sido calibre .30 o .38. La Policía Nacional usaba, en esa época, el revólver .38 especial. El disparo se habría producido desde una distancia de cinco a seis metros de la víctima. Declaró que el estudio y el análisis de la ojiva podrían determinar el arma utilizada. Preguntado sobre el procedimiento seguido en Guatemala en casos como el presente, en el cual se identificara que la ojiva pertenecía al arma de un policía, declaró que, de acuerdo con las leyes, la autoridad judicial dispondría la detención de la persona sospechosa.

Señaló que entrevistó a tres menores que se encontraban en la escena del crimen, así como a una señora que atendía una caseta de comida. Sin embargo, nadie pudo identificar al fallecido y nadie informó haber visto directamente al autor del hecho. En ese momento, concluyó que entre los niños mismos pudo haber ocurrido algún suceso que condujera al crimen.

Agregó que las personas que continuaron la investigación con base en el informe rendido por él no le informaron sobre sus posteriores hallazgos u observaciones.

g. Testimonio de Delfino Hernández García, ex técnico del Gabinete de Identificación de la Policía Nacional

Declaró que era, en los años 1990 y 1991, técnico del Gabinete de Identificación de la Policía Nacional.

El 26 de junio de 1990, pasada la media noche, él y un fotógrafo se constituyeron en el lugar del homicidio de Anstrum Aman Villagrán Morales. Su tarea fue recabar datos relacionados con la identificación de la persona y ficharla. Cuando llegó a la escena del crimen tomó huellas digitales del cadáver y recibió una ojiva de bala de revólver de manos del juez.

Manifestó que fue llamado en una ocasión a declarar ante un tribunal.

h. Testimonio de Roberto Marroquín Urbina, ex jefe de la Sección de Menores de la Policía Nacional

Declaró que su función, cuando era Jefe de la Sección de Menores de la Policía Nacional, era investigar tanto abusos contra menores como transgresiones cometidas por éstos. El inició la investigación del caso de los Bosques de San Nicolás. En el marco de estas actuaciones, entrevistó a María Eugenia Rodríguez, quien era "niña de la calle" y relató haber sido secuestrada junto con otros "niños de la calle" días antes del secuestro de los cuatro jóvenes cuyos cuerpos fueron encontrados en los Bosques de San Nicolás. María Eugenia Rodríguez describió una serie de lugares y también de personas. Para corroborar estos dichos, afirmó que se visitaron los lugares y se interrogó a varias personas mencionadas por la menor de referencia, pero no se pudo corroborar su versión y, por ello, descartó la veracidad de la misma. Posteriormente, delegó la investigación a los investigadores subalternos, señores Ayende Anselmo Ardiano Paz y Edgar Alberto Mayorga Mazariegos.

También estuvo a cargo de las investigaciones del caso de Anstrum Aman Villagrán Morales y declaró que dos testigos, una madre y su hija que se



encontraban en la 18 calle, habían identificado a los agentes policiales del Quinto Cuerpo de la Policía Nacional, Néstor Fonseca López y Samuel Rocacl Valdez Zúñiga, como responsables del homicidio. Manifestó que, con la identificación de los responsables por testigos y la prueba de balística, se llegó a la conclusión de la responsabilidad de los agentes incriminados, y que las informaciones recabadas y firmadas por él en tal sentido fueron remitidas al Jefe del Departamento de Investigaciones Criminológicas de la Policía Nacional. Informó que al hacer la comparación de las ojivas, una de prueba y la otra relacionada con el caso de Anstraum Aman Villagrán Morales, el técnico determinó que ambas ojivas fueron disparadas por el mismo revólver. Agregó que cuando un policía está de descanso, debe depositar su arma en la armería, lo que se registra en un libro en el cual consta el nombre, firma y fecha de quien entrega el equipo.

Investigó también otro caso de homicidio de un “niño de la calle”, Nahamán Carmona López, ocurrido en 1994, cometido por agentes de la Policía Nacional. Añadió que había otros casos de abusos y homicidios contra “niños de la calle” cuyos responsables fueron agentes de la policía.

i. Testimonio de Ayende Anselmo Ardiano Paz, investigador de la Policía Nacional

Declaró que elaboró un informe sobre su investigación del homicidio de Anstraum Aman Villagrán Morales. Participó en el reconocimiento del lugar donde se produjo el mismo. Entrevistó a la señora Julia Griselda Ramírez López, quien le manifestó que, el día de su muerte, Villagrán Morales había estado en la caseta “Pepsi-Cola”, donde la entrevistada trabajaba. En ese lugar Villagrán Morales se encontró con Rosa Trinidad Morales Pérez, quien lo amenazó diciéndole que “se retirara del lugar porque si no le iba a pasar lo mismo que a los otros, sus compañeros”. Señaló que él condujo el procedimiento de reconocimiento fotográfico de los policías Samuel Rocacl Valdez Zúñiga y Néstor Fonseca López, realizado por Griselda Ramírez López, quien reconoció a los mencionados. Además, entrevistó a la madre de la señora Ramírez López, la señora Julia Consuelo López de Ramírez, quien le contó que había recibido amenazas de muerte de parte de Samuel Rocacl Valdez Zúñiga y Néstor Fonseca López, hecho que no se ordenó investigar. Indicó que, de acuerdo con la prueba balística, la ojiva encontrada cerca del cadáver de Anstraum Aman Villagrán Morales coincidía con astillas que tenía el revólver del señor Samuel Rocacl Valdez Zúñiga. Concluyó en su informe que Néstor Fonseca López y Samuel Rocacl Valdez Zúñiga eran los responsables del asesinato de Anstraum Aman Villagrán Morales “en virtud de las entrevistas y de la firmeza de las personas que entrevist[ó] y a través también de la prueba balística del arma que [Samuel Rocacl Valdez Zúñiga] portaba, pues había suficientes elementos como para asegurar que sí él había sido”. Agregó al informe que Rosa Trinidad Morales Pérez también era una posible sospechosa de la muerte de Villagrán Morales, ya que “no se llevaba bien con [los] niños”. Indicó que él fue citado por el juez únicamente cuando se dictaron las órdenes de captura contra los supuestos responsables y cuando entregaron el informe policial. Declaró que no es una práctica normal en Guatemala que el oficial encargado de una investigación no aparezca ante el tribunal para ser interrogado.



- C) PRUEBA PERICIAL

66. La Corte escuchó, en audiencia pública, los informes periciales que se reseñan a continuación:

a. Peritaje de Roberto Carlos Bux, subdirector del centro forense para el Condado de Bay, San Antonio, Texas

Señaló que practica medicina forense desde hace 14 años, durante los cuales ha realizado “más de 4.000 autopsias, necropsias y 1.200 de ellas eran por homicidios”.

Respecto de los jóvenes hallados muertos en los Bosques de San Nicolás, señaló que el informe del análisis forense realizado en el caso contiene información importante, como por ejemplo, la relativa al hecho de que a los muchachos no se les había dado muerte en el sitio donde se encontraron los cadáveres. Según afirmó, dos de las víctimas, las que fueron encontradas el 16 de junio de 1990, habrían muerto ese mismo día antes de las 3:30 y, como máximo, a las 5:30 de la mañana; las otras dos, cuyos cadáveres fueron descubiertos al día siguiente, también fueron asesinadas el 16 de junio de 1990, pero después de las 3:30 de la mañana, aproximadamente 12 horas después. Afirmó que los dos grupos de jóvenes, conforme fueron encontrados, murieron en horarios diferentes. Señaló que consta en el estudio de necropsia sobre Henry Giovanni Contreras que fueron producidas tres heridas por arma de fuego, pero podrían también haber sido cuatro o cinco. Indicó que en una de las fotografías se puede ver que, por la herida producida, el arma de fuego estaba a “menos de 6 pulgadas, digamos, de distancia, estaba muy cerca”. Agregó que hay señales de que el disparo se realizó cuando el joven se encontraba con vida, no después. Sobre el *modus operandi* empleado en el homicidio de las supuestas víctimas, manifestó que fue el mismo en todos los casos, “porque tienen tiros múltiples en la cabeza”. Además, ante la pregunta sobre si estos jóvenes murieron en el desarrollo de una lucha en que ellos hubieran podido defenderse y atacar a su vez a sus agresores, advirtió que no hay evidencia en este sentido y que lo más probable es que se les haya disparado desde corta distancia. Asimismo, señaló que Henry Giovanni Contreras “recibió tres disparos [por] detrás”.

Agregó que, contrariamente a la práctica común en su profesión, en este caso no se adoptaron medidas para localizar y registrar ciertos datos que pudieran haber ayudado en la identificación, tales como toma de fotografías, huellas digitales o estudios dentales. Manifestó que los informes médicos forenses elaborados en el caso son de mala calidad, porque existían heridas visibles en las fotografías que no estaban registradas en el informe y porque no es posible relacionar las fotografías de los cadáveres con el número de protocolo de los informes que reseñan las autopsias. Además señaló que las fotografías son solamente del rostro, de tal modo que no es posible ver si hay heridas en el resto del cuerpo. Observó que las necropsias de las víctimas se realizaron en 30 minutos cada una, y que no es posible hacerlas bien en un período de tiempo tan corto. Concluyó diciendo que, por lo que se ve en los informes, hubo intencionalidad en el homicidio de los jóvenes.



Respecto al caso de Anstraum Aman Villagrán Morales, señaló que la víctima se encontraba en el suelo cuando recibió el disparo, de lo que dedujo que este homicidio también fue un acto intencional.

b. Peritaje de Alberto Bovino, experto en derecho penal, derecho penal procesal y derechos humanos

Informó que, en el momento de la audiencia, trabajaba en un libro sobre los derechos de la víctima en el proceso penal guatemalteco y el derecho costarricense, y que conoce con bastante detalle el expediente judicial en el presente caso y el Código Procesal Penal derogado, aplicable en la época del procesamiento del mismo.

Manifestó que la investigación policial que se llevó a cabo en el caso no fue de ningún modo exhaustiva, y que no cumplió con los deberes establecidos por el Código Procesal Penal guatemalteco aplicable, ya que no se citó a reconocimiento personal a todos los testigos que podrían haber identificado a los sospechosos (sólo citaron a cuatro de ellos) y tampoco se investigaron todos los hechos denunciados (por ejemplo, las amenazas que habían recibido varios testigos y la tortura). Indicó, como ejemplo de las deficiencias, que no se trató de establecer la identidad de "Pelé", un niño que, de acuerdo con las declaraciones de varios testigos, presenció el homicidio de Villagrán Morales.

Señaló otros datos que demuestran la negligencia en la investigación, como, por ejemplo, el hecho de que el juez emitió la orden para la investigación en el caso de Anstraum Aman Villagrán Morales seis meses después de ocurrido el homicidio; no se ordenó el allanamiento del domicilio de los imputados, lo que podría haber permitido encontrar el arma del señor Néstor Fonseca López; a pesar de que varios testigos habían declarado que la señora Rosa Trinidad Morales Pérez tenía una relación amorosa con uno de los sospechosos, tampoco se ordenó el allanamiento de su morada.

Añadió que no se investigaron las contradicciones existentes entre el registro de la armería de la Policía Nacional, en el cual constaba que la noche del homicidio el arma presuntamente utilizada estaba allí, y la prueba balística, que daba como demostrado que el arma citada fue la que se usó para dar muerte a la víctima. También señaló que hubo contradicción respecto de la hora a la que se retiró del cuartel de la Policía Nacional el señor Samuel Roca Valdez Zúñiga, sin que el juez tomara medida alguna para aclararla; el juez no tuvo en cuenta lo expresado en dos oficios que indicaban que el 15 de junio de 1990, el día del secuestro de los cuatro jóvenes, el señor Fonseca López se escapó a las 17:00 horas de la escuela de la Policía Nacional junto con otra persona, y que regresaron juntos a las 6:00 horas del día siguiente.

Señaló que el juez tenía una obligación positiva de proseguir la investigación judicial en lo que hubiera quedado pendiente en el sumario; que no tomó las medidas necesarias para suplir las faltas de la investigación policial del presente caso; que no se citó a los testigos que no habían tenido la oportunidad de declarar anteriormente, lo que hubiera permitido, por ejemplo, corroborar si la señora Rosa Trinidad Morales Pérez estaba trabajando en su caseta cuando sucedieron los hechos.

Afirmó que no hubo investigación alguna referente a las denuncias de tortura.



Indicó que, durante la etapa de sentencia, el juez se caracterizó por su parcialidad al rechazar toda medida de prueba que tendiera a la averiguación de la verdad. Por ejemplo, no interrogó a los testigos sobre la corona de oro que supuestamente tenía uno de los sospechosos. Esto a pesar de que el Código Procesal Penal vigente en aquel momento establecía de manera expresa la obligación del tribunal de aprovechar cualquier señal particular que tuviera un imputado para establecer su identidad.

Manifestó que tampoco se realizó el reconocimiento personal del señor Valdez Zúñiga, que fue detenido cuando el caso ya estaba en la etapa de juicio. Expresó su asombro acerca de la interpretación que el juez hizo del Código Procesal Penal mencionado, según la cual sólo sería procedente someter a una persona a reconocimiento personal cuando ésta se presenta al inicio de la investigación, pero no en caso de captura posterior. De esta manera, se pondría en mejor posición a la persona prófuga que a la persona que se somete al procedimiento.

Afirmó que, el juez descalificó un gran número de los testimonios a raíz de su parcialidad, decidiendo la descalificación mediante afirmaciones dogmáticas, en violación de su obligación de fundar las sentencias; como ejemplos advirtió que dicho funcionario rechazó testigos por el sólo hecho de ser madres de las víctimas, procedimiento que no correspondía a la regla guatemalteca. En ese sentido señaló que “ha[bía] precedentes en Guatemala, entre ellos el caso Mack, un caso bastante conocido y de similares características, donde se acusa por la muerte de una persona a agentes estatales [... y] no se tacha absolutamente ni a la denunciante, ni a la madre [de la víctima]” ni siquiera por no haber tenido conocimiento directo de los hechos. Concluyó, por lo tanto, que en el caso ante el Juzgado Tercero de Primera Instancia Penal de Sentencia “el tribunal [...] abusó] de las tachas para eliminar toda la prueba relevante que se había logrado, a pesar de la deficiencia en la investigación”. Mencionó que el tribunal rechazó, de igual manera, el testimonio del señor Bruce Harris, por ser éste director de Casa Alianza, y desestimó otros testimonios por no ser relevantes, considerando el tribunal únicamente los testimonios de personas que estuvieron presentes en el momento en el cual la bala que produjo la muerte de la víctima salió del arma. Finalmente, estableció en relación al informe balístico que la bala homicida fue disparada por el revólver perteneciente al señor Samuel Rocael Valdez Zúñiga, pese a lo cual el juez descalificó el informe debido a que dicho señor salió de servicio ese día a las ocho de la noche.

Manifestó que el juez no valoró los informes policiales, en contradicción con una regla expresa del Código; que no se tomaron en cuenta las amenazas dirigidas contra varios testigos que podrían haber influido en sus declaraciones, ni ordenó medida alguna de protección en su favor. Afirmó que, por ejemplo, el juez debió haber notado la incoherencia de la declaración de la señora Julia Griselda Ramírez López, quien había reconocido al señor Fonseca López por fotografías, pero no pudo hacerlo durante la diligencia de reconocimiento personal. Tampoco reconoció, en esa oportunidad, a su compañera de trabajo y, ante esa contradicción, el juez debió haber interrogado a la señora Ramírez López para cerciorarse de que no hubiese sido amenazada por su participación en el proceso.



Observó que la justicia en segunda instancia y la Corte Suprema confirmaron la sentencia de primera instancia con base en los mismos argumentos dogmáticos.

Manifestó que sería posible un nuevo proceso en cuanto a las denuncias de tortura, no así respecto de los homicidios, porque existe cosa juzgada.

Señaló que, a partir de la prueba producida, se podría haber fundado la responsabilidad de los señores Samuel Rocael Valdez Zúñiga y Néstor Fonseca López por la muerte de Anstram Aman Villagrán Morales, pero no por la de los jóvenes asesinados en los Bosques de San Nicolás y que, en relación con la señora Rosa Trinidad Morales Pérez, los elementos probatorios no hubieran sido suficientes para fundamentar una condena.

VI VALORACIÓN DE LA PRUEBA

67. En este caso el Estado no controvertió directamente los hechos alegados por la Comisión ni las imputaciones de violación de los artículos 7, 4 y 5 de la Convención Americana y de los artículos 1, 6 y 8 de la Convención contra la Tortura. Tanto en la contestación de la demanda como en los alegatos finales Guatemala concentró su defensa en el argumento de que los hechos del caso habían sido investigados por los tribunales internos, los cuales habían emitido al respecto un conjunto de decisiones -incluida una sentencia de la Corte Suprema- que no pueden ser discutidas por otros órganos públicos, en virtud del principio de la independencia de la judicatura.

68. Al respecto, la Corte considera, como ya lo ha hecho en otros casos, que cuando el Estado no contesta la demanda de manera específica, se presumen como verdaderos los hechos sobre los cuales guardó silencio, siempre que de las pruebas existentes se puedan inferir conclusiones consistentes sobre los mismos¹². No obstante, la Corte procederá a examinar y valorar el conjunto de los elementos que conforman el acervo probatorio del caso.

69. La Corte fallará el presente caso basándose tanto en pruebas directas -testimonial, pericial o documental, *inter alia*- como indirectas y, dado que la ponderación y aprovechamiento de estas últimas ofrece complejidad, el Tribunal estima pertinente dejar sentados ciertos criterios sobre el particular. Al igual que los tribunales internos, la Corte también puede fundamentar sus sentencias en pruebas indirectas -como las pruebas circunstanciales, los indicios y las presunciones- cuando son coherentes, se confirman entre sí y permiten inferir conclusiones sólidas sobre los hechos que se examinan¹³.

¹²Cfr. *Caso Godínez Cruz*. Sentencia de 20 de enero de 1989. Serie C No. 5, párr. 144 y *Caso Velásquez Rodríguez*. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párr. 138.

¹³Cfr. *Caso Castillo Petruzzi y otros*. Sentencia de 30 de mayo de 1999. Serie C No. 52, párr. 62; en igual sentido *Caso Paniagua Morales y otros*. Sentencia de 8 de marzo de 1998. Serie C No. 37, párr. 72; *Caso Gangaram Panday*. Sentencia de 21 de enero de 1994. Serie C No. 16, párr. 49; *Caso Fairén Garbí y Solís Corrales*. Sentencia de 15 de marzo de 1989. Serie C No. 6, párrs. 130-133; *Caso Godínez Cruz*, *supra* nota 12, párrs. 133-136 y *Caso Velásquez Rodríguez*, *supra* nota 12, párrs. 127-130.



70. En casos anteriores al presente, la Corte concedió valor indiciario o circunstancial a los informes policiales previos a la investigación judicial, porque éstos contenían interrogatorios, declaraciones, descripciones de lugares y hechos y registro de los resultados de prácticas de ley como las relativas al levantamiento de cadáveres de las víctimas, que permitían llegar a formarse, en unión con elementos probatorios concurrentes, una convicción bien fundada sobre los hechos¹⁴.

71. En el presente caso, la Corte considera que los informes policiales que constan en el expediente son útiles porque, aparte de los elementos mencionados en el párrafo anterior, incluyen reseñas de autopsias y peritajes balísticos e informes que atribuyen responsabilidades, entre otros, y porque, además, fueron presentados en la vía judicial interna y debidamente reconocidos incluso ante esta Corte. Vistos en conjunto con el resto de la prueba y de acuerdo con las reglas de la sana crítica y la experiencia, posibilitan inferir conclusiones consistentes sobre los hechos.

72. A su vez, refiriéndose a la prueba testimonial, esta Corte ha dicho que

los criterios de valoración de la prueba ante un tribunal de derechos humanos revisten características especiales, pues la determinación de la responsabilidad internacional de un Estado por violación de derechos de la persona humana, permite al Tribunal una mayor amplitud en la valoración de la prueba testimonial rendida ante él sobre los hechos pertinentes, de acuerdo con las reglas de la lógica y con base en la experiencia¹⁵.

73. En particular, en cuanto a las declaraciones de los testigos no presenciales, la Corte ha considerado pertinente apreciarlas en un sentido amplio como fuentes de información del contexto general de los hechos del correspondiente caso¹⁶.

74. Por lo que respecta específicamente a las pruebas de la tortura, la Corte estima pertinente señalar que, en orden a establecer si se les ha cometido y cuáles son sus alcances, deben tenerse presentes todas las circunstancias del caso, como por ejemplo, la naturaleza y el contexto de las agresiones de que se trata, la manera y método de ejecutarlas, su duración, sus efectos físicos y mentales y, en algunos casos, el sexo, la edad y el estado de salud de las víctimas¹⁷.

75. Finalmente, la Corte ha sostenido que

[p]ara establecer que se ha producido una violación de los derechos consagrados en la Convención, no se requiere determinar, como ocurre en el derecho penal interno, la culpabilidad de sus autores o su intencionalidad y tampoco es preciso identificar individualmente a los agentes a los cuales se atribuye los hechos violatorios. Es suficiente la demostración de que ha habido

¹⁴Cfr. *Caso Paniagua Morales y otros*, *supra* nota 13, párr. 81.

¹⁵*Caso Castillo Páez*. Sentencia de 3 de noviembre de 1997. Serie C No. 34, párr. 39 y *Caso Loayza Tamayo*. Sentencia de 17 de septiembre de 1997. Serie C No. 33, párr. 42.

¹⁶Cfr. *Caso Blake*. Sentencia de 24 de enero de 1998. Serie C No. 36, párr. 46.

¹⁷Cfr. *Eur. Court H. R., Costello-Roberts v. the United Kingdom Judgment of 25 March 1993, Serie A no. 247-C*, p. 59, § 30; *Eur. Court H. R., Case Soering v. the United Kingdom*, Judgment of 7 July 1989, Series A no. 161, p. 39, § 100; *Eur. Court H. R., Case Ireland v. the United Kingdom*, Judgment of 18 January 1978, Series A no. 25, p. 65, § 162, y *Eur. Court H. R., Case Tyrer v. the United Kingdom*, Judgment of 25 April 1978, Series A no. 26, pp. 14-15, §§ 29-30.



apoyo o tolerancia del poder público en la infracción de los derechos reconocidos en la Convención. Además, también se compromete la responsabilidad internacional del Estado cuando éste no realice las actividades necesarias, de acuerdo con su derecho interno, para identificar y, en su caso, sancionar a los autores de las propias violaciones¹⁸.

VII HECHOS PROBADOS

76. Del examen de los documentos, de las declaraciones de los testigos y de los informes periciales, así como de las manifestaciones del Estado y de la Comisión en el curso del procedimiento, la Corte considera probados los hechos a los que se va a hacer referencia en este acápite.

77. Las presuntas víctimas, Henry Giovanni Contreras, de 18 años de edad; Federico Clemente Figueroa Túnchez, de 20 años; Julio Roberto Caal Sandoval, de 15, Jovito Josué Juárez Cifuentes, de 17, y Anstraum Aman Villagrán Morales, también de 17 años, eran “niños de la calle”, amigos entre sí y vivían en la 18 calle, entre la 4ª y 5ª avenidas, en la zona 1 de la Ciudad de Guatemala; dentro de ese área frecuentaban particularmente el sector conocido como “Las Casetas”, ocupado por puestos de venta de alimentos y bebidas, sector que fue el escenario de los hechos del presente caso.

78. En el período en que ocurrieron los hechos, la zona de “Las Casetas” era notoria por tener una alta tasa de delincuencia y criminalidad y además abrigaba un gran número de “niños de la calle”.

79. En la época en que sucedieron los hechos, existía en Guatemala un patrón común de acciones al margen de la ley, perpetradas por agentes de seguridad estatales, en contra de los “niños de la calle”; esta práctica incluía amenazas, detenciones, tratos crueles, inhumanos y degradantes y homicidios como medio para contrarrestar la delincuencia y vagancia juvenil (*supra*, párr. 59.c).

a. Secuestro y homicidio de Henry Giovanni Contreras, Federico Clemente Figueroa Túnchez, Julio Roberto Caal Sandoval y Jovito Josué Juárez Cifuentes

80. En horas diurnas del 15 de junio de 1990, en el área de “Las Casetas”, una camioneta se acercó a los jóvenes Contreras, Figueroa Túnchez, Caal Sandoval y Juárez Cifuentes; de dicho vehículo bajaron hombres armados, que obligaron a los jóvenes a subir al mismo y se los llevaron.

81. Los cuerpos de los jóvenes Juárez Cifuentes y Figueroa Túnchez fueron encontrados en los Bosques de San Nicolás el 16 de junio de 1990 y los cadáveres de los jóvenes Contreras y Caal Sandoval fueron descubiertos en el mismo lugar el día siguiente. La causa de la muerte fue oficialmente atribuida, en todos los casos, a lesiones producidas por disparos de armas de fuego en el cráneo.

¹⁸Caso Paniagua Morales y otros, *supra* nota 13, párr. 91.



b. Torturas a Henry Giovanni Contreras, Federico Clemente Figueroa Túnchez, Jovito Josué Juárez Cifuentes y Julio Roberto Caal Sandoval

82. Los jóvenes Juárez Cifuentes y Figueroa Túnchez permanecieron como mínimo 10 horas en poder de los secuestradores y los otros dos, Contreras y Caal Sandoval, estuvieron retenidos al menos 21 horas por aquéllos.

c. Homicidio de Anstraum Aman Villagrán Morales

83. Aproximadamente a la medianoche del día 25 de junio de 1990 fue muerto Anstraum Aman Villagrán Morales, mediante un disparo de arma de fuego, en el sector de "Las Casetas".

d. Proceso Judicial sobre el homicidio de Jovito Josué Juárez Cifuentes, Federico Clemente Figueroa Túnchez, Julio Roberto Caal Sandoval y Henry Giovanni Contreras ante el Juzgado Primero de Paz de Mixco (Departamento de Guatemala).

84. El 16 de junio de 1990 el juzgado en mención ordenó la iniciación de la instrucción penal basado en el hallazgo, a las 17:30 horas, de dos cadáveres en la finca los Bosques de San Nicolás -a la postre, esos cuerpos fueron identificados como los cadáveres de los jóvenes Federico Clemente Figueroa Túnchez y Jovito Josué Juárez Cifuentes-.

85. El 17 de junio de 1990, el mismo juzgado ordenó la iniciación de la instrucción correspondiente al hallazgo, a las 14:00 horas aproximadamente, de otros dos cadáveres de personas cuyas identidades tampoco se conocían -tiempo después se estableció que se trataba de Henry Giovanni Contreras y Julio Roberto Caal Sandoval-.

e. Proceso Judicial sobre el homicidio de Jovito Josué Juárez Cifuentes, Federico Clemente Figueroa Túnchez, Julio Roberto Caal Sandoval y Henry Giovanni Contreras ante el Juzgado de Primera Instancia de Instrucción del Municipio de Mixco (Departamento de Guatemala) (causa No. 2.782)

86. Habiéndose agotado la competencia del Juzgado de Paz, las actuaciones fueron remitidas al Juzgado de Primera Instancia de Instrucción del Municipio de Mixco¹⁹.

87. Ante este juzgado, fueron oídos los testigos Ana María Contreras y Rosa Carlota Sandoval.

¹⁹El Juzgado Primero de Primera Instancia del Ramo Penal de Instrucción dio inicio a una instrucción penal sobre hechos que coincidían parcialmente con los de este caso, a partir de una denuncia formulada por el señor Bruce Harris. En este proceso se recibieron declaraciones del propio Bruce Harris, de María Eugenia Rodríguez y de Gustavo Adolfo Cónca Cisneros. Las actuaciones del juzgado mencionado fueron acumuladas posteriormente a la causa No. 1.712/90 del Juzgado Segundo de Primera Instancia del Ramo Penal de Instrucción, a la cual se hace referencia más adelante (*infra*, párrs. 93-103).

88. Realizadas las autopsias de las cuatro víctimas se estableció que la causa de la muerte de los jóvenes fueron heridas penetrantes en el cráneo, producidas por proyectiles de arma de fuego.

89. El 26 de junio de 1999 el juzgado envió oficio al Jefe del Departamento de Investigaciones Criminológicas de la Policía Nacional, requiriéndole que investigara los hechos delictivos en desarrollo de los cuales fallecieron los cuatro jóvenes.

90. El 21 de marzo de 1991 fue recibida en este juzgado "Información Preliminar" sobre el inicio de las investigaciones policiales. En este informe constaba: a) la plena identificación de las cuatro víctimas (nombre, edad, nombres de los padres, domicilio de éstos, apodos, situación en los archivos de delincuencia del Gabinete de Identificación de la Policía Nacional, características físicas, vestimenta que tenían los cadáveres y descripción de las lesiones); b) la indicación de que fue encontrado un "cascabillo" calibre 9 mm. junto al occiso Juárez Cifuentes, que quedó en poder de la Policía Nacional; c) una reseña de los testimonios recogidos por los investigadores policiales, y rendidos por María Eugenia Rodríguez, Ana María Contreras, Margarita Sandoval Urbina, Rosa Carlota Sandoval, Marta Isabel Túnchez Palencia, Julia Consuelo López de Ramírez, Julia Griselda Ramírez López, Pantaleón Tocay Punay, Gloria Angélica Jiménez Alvarado, Emma Josefina Jiménez Alvarado, Alcira Yolanda Jiménez Alvarado y Rubén Castellanos Avalos; d) el señalamiento de tres sospechosos de la autoría de los homicidios, a saber: los agentes de la Policía Nacional Néstor Fonseca López y Samuel Rocael Valdez Zúñiga y la señora Rosa Trinidad Morales Pérez; e) el detalle de los antecedentes de los sospechosos - constaba en el informe que Valdez Zúñiga tenía antecedentes por el delito de hurto y que la señora Morales Pérez tenía antecedentes criminales varios por la práctica de prostitución, comercio sexual, hechicería, riña mutua y ebriedad-; y f) la descripción de los resultados de tres reconocimientos fotográficos, en los cuales Julia Griselda Ramírez López identificó a Néstor Fonseca López y Samuel Rocael Valdez Zúñiga como responsables por los delitos.

f. Proceso Judicial sobre el homicidio de Anstrum Aman Villagrán Morales ante el Juzgado de Paz Penal de Turno (Ciudad de Guatemala)

91. El 26 de junio de 1990 el juzgado en mención ordenó la iniciación de la instrucción penal respecto del homicidio de Villagrán Morales, cuya identidad no se conocía en ese momento.

92. En la misma fecha, el Tercer Cuerpo de la Policía Nacional dirigió al Juzgado de Paz Penal de Turno un informe, en el cual se establecía que la víctima había fallecido a consecuencia de herida de arma de fuego y que "tenía incrustada una ojiva calibre ignorado" (mayúsculas en el original).

g. Proceso Judicial sobre el homicidio de Anstrum Aman Villagrán Morales ante el Juzgado Segundo de Primera Instancia del Ramo Penal de Instrucción (Ciudad de Guatemala) (causa No. 1.712/90)

93. El 26 de junio de 1990, habiéndose agotado la competencia del Juzgado de Paz Penal de Turno, las actuaciones fueron remitidas a este juzgado.



94. Ante este juzgado, fueron oídos los testigos Bruce Harris, Matilde Reyna Morales García, Gustavo Adolfo Cónca Cisneros, José Méndez Sánchez, Aida Patricia Cámara Cruz, Julia Griselda Ramírez López, Ayende Anselmo Ardiano Paz, Edgar Alberto Mayorga Mazariegos, Rember Aroldo Larios Tobar, Delfino Hernández García, Micaela Solís Ramírez y Rosa Angélica Vega.

95. El informe de la autopsia médico forense de la víctima aportado al expediente, señaló que la causa de la muerte del joven fue una “[h]erida penetrante de abdomen producida por proyectil de arma de fuego”.

96. El 17 de enero de 1991 el juzgado envió oficio al Director General de la Policía Nacional, mediante el cual requirió que se investigara la muerte violenta de Anstraum Aman Villagrán Morales.

97. Informes de peritajes balísticos al proyectil que fue encontrado en el suelo cuando se removió el cuerpo de Villagrán Morales, y al arma con la cual fue disparado, establecieron que dicho proyectil tenía 9 mm. de diámetro y que provenía del revólver marca Taurus, calibre .38 de pulgada, registro No. 1481127.

98. El 25 de marzo de 1991 fue enviada al juzgado información detallada respecto de la investigación realizada por la Sección de Menores del Departamento de Investigaciones Criminológicas de la Policía Nacional en relación con la muerte de Anstraum Aman Villagrán Morales y con los homicidios de Henry Giovanni Contreras, Federico Clemente Figueroa Túnchez, Julio Roberto Caal Sandoval y Jovito Josué Juárez Cifuentes. En dicha información se consignó que habían sido entrevistadas por los investigadores las siguientes personas: Gaspar Xep Castro, Julia Consuelo López de Ramírez, Julia Griselda Ramírez López y Gustavo Adolfo Cónca Cisneros. El informe policial mencionado señaló como presuntos responsables de los homicidios a Néstor Fonseca López, Samuel Rocaél Valdez Zúñiga y Rosa Trinidad Morales Pérez.

99. El Informe policial concluyó que

A través de la investigación realizada y el informe del Gabinete de Identificación se comprueba que uno de los responsables directos del Asesinato de ANSTRAUM AMAN VILLAGRÁN MORALES, es el ex-agente de policía SAMUEL ROCAEL VALDEZ ZÚÑIGA y presuntos cómplices NÉSTOR FONSECA LÓPEZ y la señora ROSA TRINIDAD MORALES PÉREZ, ya que siempre fue observada por las entrevistadas JULIA CONSUELO LÓPEZ DE RAMÍREZ y JULIA GRISELDA RAMÍREZ LÓPEZ que frecuentemente conversaba con los sindicatos, teniendo relaciones amorosas con uno de ellos. También antes que asesinaran a ANSTRAUM habló con él diciéndole que no le dirigiera la palabra porque también lo iban a matar de la misma forma como murieron sus compañeros.

ROSA TRINIDAD [Morales Pérez], también se relaciona en el secuestro y asesinato de cuatro supuestos menores, hecho ocurrido en el mismo mes de junio de 1990, en la 18 calle Plazuela Bolívar zona 1, ya que odiaba a los menores que se mantenían en ese lugar, al extremo de tirarles café caliente para que se alejaran de la caseta PEPSI COLA, lugar donde ella trabaja, pero el día 05 de junio aproximadamente a las 10:00 horas como cosa extraña ROSA [Trinidad Morales Pérez] reunió a todos los adolescentes de la calle en el lado exterior de la caseta y les sirvió caldo, diciéndoles coman mucha en un momento regreso solo voy al baño, pero aproximadamente a los diez minutos

frente a la referida caseta se estacionó un vehículo del cual descendieron dos individuos vestidos de civil portando armas de fuego y con lujo de fuerza introdujeron a varios supuestos menores, entre ellos:

01. -HENRY GEOVANY CONTRERAS, alias SORULLO.
02. -FEDERICO CLEMENTE FIGUEROA TÚNCHEZ, alias CATRACHO o CONDORITO
03. -JULIO ROBERTO CAAL SANDOVAL, alias CATRACHITO
04. -JOVITO JOSUÉ JUÁREZ CIFUENTES alias EL CANARIO

Los días 16 y 17 de junio sus cadáveres fueron localizados en los Bosques San Nicolás zona 4 del Municipio de Mixco, presumiéndose ser los responsables los mismos que le dieron muerte a ANSTRAUM [Aman Villagrán Morales].

100. El 26 de marzo de 1991 Julia Griselda Ramírez López reconoció ante este juzgado, por medio de fotografías, a los acusados Néstor Fonseca López y Samuel Rocaél Valdez Zúñiga. El 18 de abril del mismo año Gustavo Adolfo Cónca Cisneros reconoció personalmente, también ante este juzgado, a Fonseca López.

101. Según informe enviado por la Policía Nacional al juzgado, por la época de los hechos Néstor Fonseca López "se encontraba de servicio en la Unidad de Seguridad de Funcionarios con sede en las instalaciones de la Escuela de la Policía Nacional, unidad que actualmente no existe [ya que] fue disuelta, [... en razón de lo cual] no fue posible establecer el tipo de arma que tenía asignada para ese entonces". Agrega el Informe Policial que

por no haber registros de la ahora disuelta unidad, se desconoce si para el 25 de junio de 1990 se le haya nombrado algún servicio, lográndose establecer únicamente que NÉSTOR FONSECA LÓPEZ en compañía del agente REGINALDO [...] ÁLVAREZ que prestaban sus servicios en la referida unidad, a las 17:00 horas del día 15 de junio de 1990 se evadieron de las instalaciones de la Escuela de la Policía Nacional ignorando el rumbo que hayan tomado, retornando dichos elementos a las 06:00 horas del día 16 de junio de ese año, olorosos a licor.

102. Según el mismo informe de la Policía Nacional, en la época de los hechos Samuel Rocaél Valdez Zúñiga se encontraba de servicio en el Quinto Cuerpo de la Policía Nacional y "tenía asignado como equipo el revólver marca Taurus calibre .38 mm., con número de registro 1481127 y la carabina X-1 calibre .30 con registro 4030075". De acuerdo con ese mismo informe, por otra parte, a dicho agente le "fue nombrado turno de 24 horas consecutivas a partir de las 12:00 horas del día 24-6-90, para las 12:00 horas del 25-6-90, [... día en el cual] después de haber finalizado su servicio deposit[ó] en la armería del Quinto Cuerpo del ramo el equipo que tenía asignado", que fue ya descrito.

103. El 19 de abril de 1991 se acumularon a esta causa, las actuaciones realizadas por el Juzgado Primero de Primera Instancia del Ramo Penal de Instrucción, referentes a la muerte violenta de los jóvenes Henry Giovanni Contreras, Federico Clemente Figueroa Túnchez, Julio Roberto Caal Sandoval y Jovito Josué Juárez Cifuentes.

h. Proceso Judicial ante el Juzgado Tercero de Primera Instancia del Ramo Penal de Sentencia (Ciudad de Guatemala) sobre el homicidio de Jovito Josué Juárez Cifuentes, Federico Clemente



Figueroa Túnchez, Julio Roberto Caal Sandoval, Henry Giovanni Contreras y de Anstraum Aman Villagrán Morales (causa No. 145-4-91)

104. Concluido el sumario por el Juzgado Segundo de Primera Instancia del Ramo Penal de Instrucción, la Corte Suprema designó al Juzgado Tercero de Primera Instancia del Ramo Penal de Sentencia para seguir conociendo el proceso.

105. Este juzgado abrió juicio penal en contra de Néstor Fonseca López, agente de la Policía Nacional, de Samuel Rocaél Valdez Zúñiga, para ese entonces ex agente de la misma Policía, y de Rosa Trinidad Morales Pérez y formuló contra ellos cargos por cinco delitos de homicidio.

106. El Centro de Operaciones Conjuntas de la Dirección General de la Policía Nacional informó al juzgado que, entre los días 25 y 26 de junio de 1990, el agente Néstor Fonseca López no tenía asignado ningún servicio por parte de esa jefatura.

107. En el auto de apertura de pruebas, el Juzgado Tercero de Primera Instancia del Ramo Penal de Sentencia, en atención a lo solicitado por el Ministerio Público y por la parte defensora, ordenó la práctica de las siguientes pruebas: declaración de numerosos testigos y práctica de un "reconocimiento judicial complementado con reconstrucción de hechos" (mayúsculas en el original), para el cual se solicitó la presencia de los "sindicados" y de testigos.

108. En ese mismo acto, el juzgado rechazó la práctica de las siguientes pruebas previamente solicitadas: reconocimiento personal de los tres imputados y producción de informes certificados sobre los turnos y horarios de entrada y salida del servicio de Néstor Valdez Zúñiga, y sobre el hecho de si al salir de descanso dejó en depósito el arma que se le tenía asignada.

109. Asimismo, el juzgado guardó silencio sobre el pedido del Ministerio Público de que se practicara, en cumplimiento de un "auto para mejor fallar", el reconocimiento médico-dental de Néstor Fonseca López.

110. El juzgado rechazó, posteriormente, la solicitud presentada por el Ministerio Público a efectos de que se fijara nueva fecha para realización de la "reconstrucción de los hechos", ya ordenada en el auto de apertura de pruebas, pero no realizada; al proceder en tal sentido, el juzgado señaló que "si fuere necesario, se ordenar[ía] en auto para mejor fallar".

111. En su alegato final, el Ministerio Público solicitó que se dictara sentencia condenatoria contra los procesados varones y que se practicaran las siguientes diligencias como "auto para mejor fallar": a) reconocimiento médico-dental a los procesados varones para determinar si portaban la corona de oro mencionada por algunos testigos; b) reconocimiento personal de Néstor Valdez Zúñiga por María Eugenia Rodríguez; y c) requerimiento de información a la Policía Nacional sobre las armas que portaban los varones acusados y si las portaban los días 25 y 26 de junio de 1990, indicando además si estaban "de franco", así como si dejaron en depósito el respectivo equipo.

112. En su sentencia de 26 de diciembre de 1991, el juzgado estableció, en relación con la prueba testimonial recaudada, lo siguiente:



no se aprecian en la valoración de pruebas las declaraciones de las señoras MATILDE REYNA MORALES GARCIA, ANA MARIA CONTRERAS y ROSA CARLOTA SANDOVAL, porque por ser madres de ANSTRAUM AMAN VILLAGRAN MORALES, HENRY GIOVANNI CONTRERAS y JULIO ROBERTO CAAL SANDOVAL, respectivamente, adolecen de tacha absoluta.

También la de BRUCE CAMBELL HARRIS LLOYD, pues en su calidad de Director Ejecutivo de la Asociación Casa Alianza, se deduce en falta de imparcialidad, ya que esa institución de asistencia social abriga y presta protección a niños de la calle, entre los que se encontraban los fallecidos, por lo que es susceptible de tacha relativa.

[...]

En lo que se refiriere a las deposiciones de MARIA EUGENIA RODRIGUEZ (menor de edad), GUSTAVO ADOLFO CONCABA CISNEROS (menor de edad), AIDA PATRICIA CAMBARA CRUZ, JUAN JOSE MENDEZ SANCHEZ (menor de edad), JULIA GRISELDA RAMIREZ, MICAELA SOLIS RAMIREZ y ROSA ANGELICA VEGA, [...] ninguno de ellos señal[a] en forma directa a los acusados, necesitándose de otros medios convictivos para que [...] se llegue al convencimiento jurídico de que [los sindicatos] son los responsables de los hechos [investigados].

[...]

En las mismas condiciones que las anteriores se hallan las declaraciones de los investigadores [... policiales], pues directa ni indirectamente señalan como autores de los execrables crímenes a los inculpados.

113. En la misma sentencia, el juzgado hizo referencia a los siguientes documentos: a) informe de investigación realizada por la Policía Nacional en donde se consigna, entre otras circunstancias, que Julia Griselda Ramírez López "por medio de [k]ardex del personal de ese cuerpo reconoció a NÉSTOR FONSECA LÓPEZ y SAMUEL ROCAEL VALDEZ ZÚÑIGA", y los señaló como responsables del homicidio de Anstraum Aman Villagrán Morales; se establece que Fonseca López y Valdez Zúñiga prestaban sus servicios en la Policía Nacional; se informa que Valdez Zúñiga tenía como equipo un "revólver marca Taurus calibre treinta y ocho, registro número [...] (1481127)" y que "el proyectil cuya ojiva fue hallada al reconocer el cadáver del menor Villagrán Morales, fue disparado por el arma en mención"; b) informe del Segundo Jefe del Quinto Cuerpo de la Policía Nacional del que surge que del 25 al 26 de junio de 1990 el agente Valdez Zúñiga "salió con goce de descanso a las ocho horas de ese cuerpo"; c) informe del Jefe del Departamento de Investigaciones Criminológicas de la Policía Nacional en el que se reitera que Samuel Rocaél Valdez Zúñiga y Néstor Fonseca López eran miembros de dicha Policía y que no se estableció el tipo de arma que tenía asignada Fonseca López; y d) actas descriptivas del reconocimiento de los cadáveres de que se trata, "correspondientes a personas muertas en forma violenta por heridas de arma de fuego". En relación con el conjunto de estos elementos, concluye la sentencia del Juzgado Tercero de Primera Instancia del Ramo Penal de Sentencia, que "lo anterior no es prueba suficiente como para tener por cierta la participación de los sindicatos, en los ilícitos penales que se les atribuyen".

114. Finalmente, la sentencia de primera instancia afirmó que

Lo mismo sucede con las diligencias de reconocimiento judicial personal practicadas [...] de las que se desprende que WALTER ANIBAL CHOC TENI,



JULIA GRISELDA RAMIREZ LOPEZ y MICAELA SOLIS RAMIREZ, no reconocieron entre las personas que se les puso a la vista, a los presuntos responsables, únicamente el menor GUSTAVO ADOLFO CISNEROS CONCABA [sic], hizo ver que entre esas personas se encontraba el implicado NESTOR FONSECA LÓPEZ, pero tal extremo no cambia tal estado de cosas.

115. La sentencia de primera instancia concluye emitiendo un “fallo de carácter ABSOLUTORIO” en favor de los inculpados.

116. El Ministerio Público interpuso recurso de apelación contra la sentencia en el momento en que le fue notificada; el juzgado otorgó el recurso y remitió los autos a la Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones.

i. Proceso Judicial ante la Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones de Guatemala (Causa No. 175-92)

117. El Ministerio Público pidió nuevamente ante la Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones que se practicaran, en cumplimiento de “[a]uto para [m]ejor [f]allar”, las diligencias probatorias que había solicitado ante el Juzgado Tercero de Primera Instancia del Ramo Penal de Sentencia, y agregó la petición de que se ordenaran otras, a saber: a) reconocimiento judicial en el libro de registros de la Armería del Quinto Cuerpo de la Policía Nacional, con el fin de determinar si dicho libro fue alterado en los días 25 y 26 de junio de 1990, así como de establecer quién utilizó el arma marca Taurus mencionada anteriormente, usada en el homicidio de Anstraum Aman Villagrán Morales; b) requerimiento a la Policía Nacional de un peritaje balístico de la ojiva encontrada junto al cuerpo de Jovito Josué Juárez Cifuentes en los Bosques de San Nicolás, para determinar si pertenecía al equipo correspondiente al acusado Néstor Fonseca López; y c) “[r]econstrucción del hecho a llevarse a cabo en la dieciocho calle entre cuarta y quinta avenidas de la zona uno”.

118. La Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones se negó a expedir el “Auto para Mejor Fallar” solicitado por el Ministerio Público.

119. El 25 de marzo de 1992 la Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones confirmó la sentencia del Juzgado Tercero de Primera Instancia del Ramo Penal de Sentencia, reiterando los criterios de valoración de prueba utilizados en esa oportunidad y agregó los siguientes elementos considerativos:

[L]a menor María Eugenia Rodríguez, por ser persona directamente ofendida [adolece de tacha absoluta].

[...]

[Las declaraciones de varios testigos] incurren [en] imprecisiones y contradicciones, tales como la del menor Cónca Cisneros, en la cual no recuerda la fecha en que ocurrieron los hechos; así como las [...] de] los menores Cámara Cruz y Méndez Sánchez puesto que el primero afirma que el hecho ocurrió el día domingo veintiseis de [j]ulio de mil novecientos noventa, es decir un mes después de haber fallecido Anstraum Aman Villagrán Morales, y el segundo o sea Méndez Sánchez indicó que todo sucedió hace aproximadamente un año, contando desde el veinticinco de octubre de mil novecientos noventa que fue la fecha en que prestó su declaración testimonial. En los testimonios de Julia Griselda Ramírez, Micaela Solís Ramírez y Rosa Angélica Vega; las imprecisiones también son manifiestas en cuanto a la fecha del suceso y reconocimiento de las personas que

perpetraron el mismo, lo que hace estar afectados de tacia [sic] absoluta y no ser apreciados en la valoración de la prueba.

Es de advertir que dentro de las actuaciones quedó plenamente demostrado que el proyectil encontrado al reconocer el cadáver de Anstrum Villagrán Morales, fue disparado por el arma tipo revólver, marca Taurus, calibre treinta y ocho, con número de registro un millón cuatrocientos ochenta y un mil ciento veintisiete, arma que pertenecía al equipo del procesado Samuel Rocaél Valdez Zúñiga, pero dicha prueba no confirma que el sindicato Valdez Zúñiga hubiere sido la persona que accionó el arma de mérito, toda vez que según informe del Segundo Jefe del Quinto Cuerpo de la Policía Nacional, indica que del día veinticinco al veintiséis de junio del año mil novecientos noventa, el ex-agente SAMUEL ROCAEL VALDEZ ZÚÑIGA, salió a las ocho horas de dicho cuerpo en goce de descanso, para retornar el día siguiente a la misma hora; [...] resulta insuficiente como para atribuirle responsabilidad alguna al incoado.

En lo tocante a las deposiciones de los investigadores [... policiales] y los testigos Gaspar Xep Castro, Amanda Pelén Hernández, Walter Anibal Choc Teni, por irrelevantes no se entran a considerar en la apreciación de la prueba.

j. Recurso de Casación ante la Cámara Penal de la Corte Suprema de Justicia de Guatemala

120. El Ministerio Público presentó un recurso de casación contra la sentencia de la Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones, aduciendo lo siguiente: a) que se había violado el artículo 28 de la Constitución Política de Guatemala, que consagra la garantía constitucional de petición, por no haberse expedido "auto para mejor fallar" a efectos de producir las pruebas solicitadas por el propio Ministerio Público; b) al omitirse la expedición del "auto para mejor fallar" se había violado también el numeral III del artículo 746 del Código Procesal Penal, que consagra la procedencia del recurso de casación cuando se hubiere denegado algún medio de prueba que pudiera influir en las decisiones de primera y segunda instancia; y c) que la Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones incurrió en error de hecho en la estimación de la prueba al omitir darle valor a las siguientes: 1) reconocimiento personal del acusado Néstor Fonseca López por Gustavo Adolfo Cónca Cisneros; 2) reconocimiento fotográfico judicial de este acusado por Julia Griselda Ramírez López; 3) oficios contradictorios de la Policía Nacional que indicaban, uno, que el procesado Samuel Rocaél Valdez Zúñiga había sido asignado al turno de 24 horas que comenzó a las 12:00 horas del día 24 de junio de 1990 y que por lo tanto había salido a gozar de descanso el día 25 de junio de 1990 a la misma hora, y, otro, que señalaba que había salido de descanso a las 08:00 horas del día 25; 4) declaraciones judiciales de los funcionarios policiales que investigaron los hechos, por orden de los juzgados, las cuales fueron desestimadas por la Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones por "irrelevantes"; y 5) informes resultantes de las investigaciones policiales ordenadas por los juzgados.

121. La Corte Suprema confirmó la sentencia de la Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones, sosteniendo, *inter alia*, lo siguiente: a) que "el auto para mejor fallar constituye una facultad discrecional que el legislador dejó al juez, para que [...] llegado el momento de pronunciar sentencia, [pueda, si lo] estima necesario[,] practicar algunas diligencias para resolver mejor en cuanto al hecho investigado"; b) que el reconocimiento personal no está previsto en el artículo 643 del Código Procesal Penal como medio de prueba autónomo sino como accesorio al testimonio, y que al haberse desestimado la declaración testimonial de quien lo realizó, quedó afectada la validez de dicho reconocimiento; c) que la prueba de reconstrucción de los hechos delictivos fue ordenada por la autoridad judicial competente pero no se



llevó a cabo porque no “fueron presentados los acusados”; y d) que en la apreciación de los testimonios que fueron calificados como irrelevantes, de la prueba balística y de los oficios de la Policía Nacional, no hubo error de hecho, “porque no exist[ió] una omisión valorativa, [y] tampoco tergiversación del contenido de esos medios probatorios [... la cual sólo se produce] cuando el juez al estimar el medio de prueba [,] dice todo lo contrario de lo que la prueba demuestra”.

VIII

VIOLACIÓN DEL ARTÍCULO 7

(Derecho a la Libertad Personal)

122. La Comisión, en el escrito de demanda, alegó la violación del artículo 7 de la Convención en virtud de que Henry Giovanni Contreras, Federico Clemente Figueroa Túnchez, Julio Roberto Caal Sandoval y Jovito Josué Juárez Cifuentes fueron privados ilegítima y arbitrariamente de su libertad por parte de agentes de la Policía Nacional.

123. Con ocasión de la contestación de la demanda, el Estado no adujo defensa alguna en relación con la violación del artículo 7 de la Convención (*supra*, párrs. 67 y 68).

124. En los alegatos finales, la Comisión manifestó que, a partir del secuestro de estos cuatro jóvenes, el Estado contravino no sólo los requerimientos de la Convención sino también del derecho interno, más específicamente, del artículo 6 de la Constitución Política de Guatemala.

125. En concreto, la Comisión señaló que los entonces oficiales Néstor Fonseca López y Samuel Roca Valdez Zúñiga, autores materiales, a su entender, del secuestro y retención, no dieron a conocer las detenciones, no presentaron a los jóvenes ante la autoridad judicial competente y, por tanto, no les permitieron interponer un recurso de hábeas corpus. Destacó, asimismo, que el derecho a la libertad personal constituye un prerequisite para el goce de otros derechos fundamentales y que, como las presuntas víctimas fueron retenidas en la clandestinidad, se encontraron indefensas ante la violación, que también padecieron, de los derechos a recibir un tratamiento humano y a la vida.

126. En sus alegatos finales, el Estado tampoco se pronunció al respecto (*supra*, párrs. 67 y 68).

127. El artículo 7 de la Convención dispone:

1. Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales.
2. Nadie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las Constituciones Políticas de los Estados partes o por las leyes dictadas conforme a ellas.
3. Nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento arbitrarios.

[...]

5. Toda persona detenida o retenida debe ser llevada, sin demora, ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales y



tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad, sin perjuicio de que continúe el proceso. Su libertad podrá estar condicionada a garantías que aseguren su comparecencia en juicio.

6. Toda persona privada de libertad tiene derecho a recurrir ante un juez o tribunal competente, a fin de que éste decida, sin demora, sobre la legalidad de su arresto o detención y ordene su libertad si el arresto o la detención fueran ilegales. En los Estados partes cuyas leyes prevén que toda persona que se viera amenazada de ser privada de su libertad tiene derecho a recurrir a un juez o tribunal competente a fin de que éste decida sobre la legalidad de tal amenaza, dicho recurso no puede ser restringido ni abolido. Los recursos podrán interponerse por sí o por otra persona.

[...]

128. Existen, en el presente caso, evidencias numerosas y concurrentes de que los secuestros de los cuatro jóvenes fueron perpetrados por agentes del Estado y, más concretamente, por miembros de la Policía Nacional. En efecto:

- según testigos, quienes los privaron de la libertad actuaron a plena luz del día, en la vía pública, sin ocultar sus rostros y se movieron con toda desenvoltura, a la vista de numerosas personas;
- los secuestradores dispusieron de medios eficientes de movilización y agresión: llegaron al lugar en una camioneta tipo “pick-up”, provistos de armas de fuego que utilizaron para amedrentar a los jóvenes, y se alejaron del sitio en ese mismo vehículo, llevándose a los secuestrados;
- varios testigos, que declararon en los procesos judiciales internos proporcionaron a los investigadores descripciones físicas detalladas y coincidentes sobre los secuestradores, y los identificaron en procedimientos de reconocimiento fotográfico o personal. Las personas identificadas por los testigos eran miembros de la Policía Nacional. Varios de los declarantes pusieron de presente que estos agentes frecuentaban la zona de “Las Casetas”, y eran amigos de la administradora de un kiosco, que se caracterizaba por su animadversión contra los “niños de la calle” del sector. Algunos de los aludidos testigos corroboraron sus declaraciones ante esta Corte; y
- una testigo declaró que los agentes de la Policía Nacional identificados como autores de la detención de los jóvenes habían participado pocos días antes en un secuestro similar de “niños de la calle” de la zona de “Las Casetas”, del que ella fue una de las víctimas (*supra*, párr. 119).

129. Las investigaciones de la propia Policía Nacional, efectuadas por orden de los jueces internos, y que fueron aportadas a los respectivos procesos judiciales, arribaron a la conclusión de que la aprehensión de los cuatro jóvenes había sido realizada por los dos agentes identificados por los testigos. Esta conclusión no ha sido desvirtuada por el Estado, sino más bien confirmada por él, pues al referirse al tema en la contestación de demanda sostuvo que “la interacción de los distintos órganos estatales, demuestr[a] perfectamente que el sistema jurídico realizó su función, a través del principio del contradictorio [y que la] investigación de la Policía Nacional [...] respaldó la acusación presentada por el Ministerio Público”.



130. La aludida conclusión se confirma con abundante información de contexto disponible en documentos que forman parte del acervo probatorio (*supra*, párr. 59.c) y que describen las actuaciones ilegítimas y violentas, de diversos tipos de agentes de seguridad del Estado, contra los “niños de la calle”. Entre esas actuaciones se encuentran varias que se asemejan muy estrechamente a las que constituyen los hechos del presente caso.

131. Con referencia a las detenciones, la Corte ha dicho que

[el artículo 7] contiene como garantías específicas, descritas en sus incisos 2 y 3, la prohibición de detenciones o arrestos ilegales o arbitrarios, respectivamente. Según el primero de tales supuestos normativos, nadie puede verse privado de la libertad sino por las causas, casos o circunstancias expresamente tipificadas en la ley (aspecto material), pero, además, con estricta sujeción a los procedimientos objetivamente definidos en la misma (aspecto formal). En el segundo supuesto, se está en presencia de una condición según la cual nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento por causas y métodos que -aún calificados de legales- puedan reputarse como incompatibles con el respeto a los derechos fundamentales del individuo por ser, entre otras cosas, irrazonables, imprevisibles o faltos de proporcionalidad²⁰.

132. Es evidente que, en contravención con lo dispuesto en el artículo 7.2 de la Convención, los cuatro jóvenes fueron detenidos sin que se hubieran configurado las causas y condiciones establecidas por la Constitución Política de Guatemala, en vigor desde el 14 de enero de 1986. Dicha Ley Fundamental preveía, en el artículo 6, que sólo se podía privar de la libertad a una persona “en virtud de orden librada con apego a la ley por autoridad judicial competente” o por haber sido sorprendida *in fraganti* en la comisión de un delito o falta. Ninguno de los dos extremos se presentó en este caso.

133. Tampoco fueron “puestos a disposición de la autoridad judicial competente en un plazo que no exced[iera] de seis horas”, como lo ordena el mencionado artículo 6 de la Constitución Política de Guatemala. A mayor abundamiento, este artículo establece en forma expresa que los detenidos “no podrán quedar sujetos a ninguna otra autoridad”. Comparando los acontecimientos del caso con esa regulación procesal básica, se hace evidente que ésta no fue atendida.

134. En consecuencia, puede concluirse que en la detención de los cuatro jóvenes no fue observado ni el aspecto material ni el aspecto formal de los presupuestos legales de la detención.

135. La Corte Europea de Derechos Humanos (en adelante “Corte Europea”) ha remarcado que el énfasis en la prontitud del control judicial de las detenciones asume particular importancia para la prevención de detenciones arbitrarias. La pronta intervención judicial es la que permitiría detectar y prevenir amenazas contra la vida o serios malos tratos, que violan garantías fundamentales también contenidas en el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (en adelante “Convención Europea”)²¹ y en la Convención

²⁰Caso *Gangaram Panday*, *supra* nota 13, párr. 47.

²¹Cfr. Eur. Court HR, *Aksoy v. Turkey* judgment of 18 December 1996, *Reports of Judgments and Decisions* 1996-VI, p. 2282, § 76 y *Brogan and Others* Judgment of 29 November 1988, *Serie A* no. 145-

Americana. Están en juego tanto la protección de la libertad física de los individuos como la seguridad personal, en un contexto en el que la ausencia de garantías puede resultar en la subversión de la regla de derecho y en la privación a los detenidos de las formas mínimas de protección legal. En este sentido, la Corte Europea destacó especialmente que la falta de reconocimiento de la detención de un individuo es una completa negación de esas garantías y una más grave violación del artículo en cuestión.

136. En consecuencia de lo anteriormente expuesto, concluye este Tribunal que el Estado violó el artículo 7 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en conexión con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de Henry Giovanni Contreras, Federico Clemente Figueroa Túnchez, Julio Roberto Caal Sandoval y Jovito Josué Juárez Cifuentes.

IX VIOLACIÓN DEL ARTÍCULO 4

(Derecho a la Vida)

137. La Comisión sostuvo en la demanda que Guatemala había violado el artículo 4 de la Convención porque dos agentes de la Policía Nacional dieron muerte a Henry Giovanni Contreras, Federico Clemente Figueroa Túnchez, Julio Roberto Caal Sandoval, Jovito Josué Juárez Cifuentes y Anstrum Aman Villagrán Morales. Recalcó la Comisión que “[e]l derecho a la vida es inderogable” y que “[l]a violación de esa norma [...] no ha sido objeto de correctivo alguno”.

138. El Estado no ofreció defensa referida a este punto en su contestación a la demanda (*supra*, párrs. 67 y 68).

139. En los alegatos finales, la Comisión destacó las características de *ius cogens* del derecho a la vida y el hecho de que constituye la base esencial del ejercicio de los demás derechos. La Comisión señaló que el cumplimiento del artículo 4 relacionado con el artículo 1.1 de la Convención, no sólo presupone que ninguna persona sea privada de su vida arbitrariamente (obligación negativa), sino que además requiere que los Estados tomen todas las medidas apropiadas para proteger y preservar el derecho a la vida (obligación positiva). Concluyó, entonces, que el Estado había violado los dos aspectos del mencionado derecho porque al tiempo en que los hechos tuvieron lugar, los “niños de la calle” eran objeto de diversas formas de persecución, incluyendo amenazas, hostigamientos, torturas y homicidios. Como consecuencia de esta situación, hubo un número sustancial de denuncias a las que el Estado ha debido responder con investigaciones efectivas, persecuciones y sanciones; sin embargo, los agentes estatales responsables fueron raramente investigados o condenados dando lugar a una impunidad *de facto* que permitía, y hasta alentaba, la persistencia de estas violaciones contra los “niños de la calle”, haciéndolos aún más vulnerables.

140. El Estado guardó silencio sobre este punto en los alegatos finales (*supra*, párrs. 67 y 68).

B, p. 32, § 58 y Eur. Court HR, Kurt v. Turkey judgment of 25 May 1998, *Reports of Judgments and Decisions* 1998-III, p. 1185, §§ 123-124.



141. El artículo 4.1 de la Convención establece:

Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción. Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente.

142. Existen en el presente caso evidencias numerosas y concurrentes de que fueron agentes del Estado y, más concretamente, miembros de la Policía Nacional, quienes dieron muerte a Henry Giovanni Contreras, Federico Clemente Figueroa Túnchez, Julio Roberto Caal Sandoval, Jovito Josué Juárez Cifuentes y Anstraum Aman Villagrán Morales. En efecto:

- fueron agentes del Estado quienes aprehendieron a los cuatro jóvenes cuyos cadáveres aparecieron en los Bosques de San Nicolás. Los hechos posteriores a la aprehensión, que remataron en el homicidio de los jóvenes, implicaron un despliegue de medios de movilización y agresión muy semejantes, si no idénticos, a los utilizados para realizar el secuestro;
- según varios testigos, los homicidas de Anstraum Aman Villagrán Morales actuaron -como los secuestradores de los cuatro jóvenes- en la vía pública, sin ocultar sus rostros, moviéndose con parsimonia, a la vista de numerosas personas, hasta el punto de que, después de haber ultimado a la víctima, permanecieron en los alrededores consumiendo cerveza y antes de retirarse definitivamente del lugar regresaron a las inmediaciones del cadáver y amenazaron a los eventuales testigos;
- Anstraum Aman Villagrán Morales era amigo y frecuentaba la compañía de los cuatro jóvenes secuestrados, y había sido advertido en la misma noche de los hechos y en términos amenazadores, por la administradora de un kiosco, amiga de los homicidas, de que también se le daría muerte;
- diferentes testigos que declararon ante los investigadores y jueces internos, algunos de los cuales rindieron testimonio ante esta Corte, manifestaron que los secuestradores de los cuatro jóvenes y los homicidas de Anstraum Aman Villagrán Morales eran las mismas personas;
- tanto en el lugar donde aparecieron los cadáveres de los primeros cuatro jóvenes como en el sitio en que cayó herido de muerte Anstraum Aman Villagrán Morales, fueron encontrados elementos de proyectiles disparados por armas de fuego de dotación policial. En el caso de los elementos encontrados cerca del cadáver de Villagrán Morales se pudo establecer pericialmente, que el proyectil había sido disparado por el revólver de dotación de uno de los agentes de policía reconocido por los testigos como autor de los hechos;
- las investigaciones realizadas por la Policía Nacional, por orden de los jueces internos, y que fueron aportadas a los procesos judiciales correspondientes, llegaron a la conclusión de que los homicidas de los



jóvenes cuyos cuerpos aparecieron en los Bosques de San Nicolás y de Anstraum Aman Villagrán Morales eran los dos agentes identificados por los testigos; y

- las informaciones fidedignas de contexto a las que ya se ha hecho referencia (*supra*, párr. 59.c) y que se refieren a un patrón generalizado de violencia contra los “niños de la calle” por parte de agentes de los cuerpos de seguridad del Estado, comprenden, en particular, actos de homicidio colectivo e individualizado y abandono de cadáveres en zonas deshabitadas.

143. Como consecuencia de haber sido perpetrados por agentes estatales, la Corte debe concluir, necesariamente, que los cinco homicidios son imputables al Estado²².

144. El derecho a la vida es un derecho humano fundamental, cuyo goce es un prerequisite para el disfrute de todos los demás derechos humanos. De no ser respetado, todos los derechos carecen de sentido. En razón del carácter fundamental del derecho a la vida, no son admisibles enfoques restrictivos del mismo. En esencia, el derecho fundamental a la vida comprende, no sólo el derecho de todo ser humano de no ser privado de la vida arbitrariamente, sino también el derecho a que no se le impida el acceso a las condiciones que le garanticen una existencia digna. Los Estados tienen la obligación de garantizar la creación de las condiciones que se requieran para que no se produzcan violaciones de ese derecho básico y, en particular, el deber de impedir que sus agentes atenten contra él.

145. Como bien ha establecido el Comité de Derechos Humanos, creado por el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de Naciones Unidas,

[l]a protección contra la privación arbitraria de la vida, que es explícitamente exigida por el tercer párrafo del artículo 6.1 [del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos] es de suprema importancia. El Comité considera que los Estados Partes deben tomar medidas no sólo para prevenir y castigar la privación de la vida [causada por] actos criminales sino también para prevenir los homicidios arbitrarios [cometidos por] sus propias fuerzas de seguridad. La privación de la vida por autoridades del Estado es una cuestión de suma gravedad. En consecuencia, [el Estado] debe controlar y limitar estrictamente las circunstancias en las cuales [una persona] puede ser privada de su vida por tales autoridades²³.

146. La Corte no puede dejar de señalar la especial gravedad que reviste el presente caso por tratarse las víctimas de jóvenes, tres de ellos niños, y por el hecho de que la conducta estatal no solamente viola la expresa disposición del artículo 4 de la Convención Americana, sino 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 los niños bajo su jurisdicción (*infra*, párr. 191).

²²Cfr. *Caso Paniagua Morales y otros*, *supra* nota 13, párr. 120.

²³*Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas*, Comentario General 6/1982, párr. 3 (la traducción es de la Corte) y *cfr.* también Comentario General 14/1984, párr. 1.



147. Con base en todo lo anterior, la Corte concluye que el Estado violó el artículo 4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en conexión con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de Henry Giovanni Contreras, Federico Clemente Figueroa Túnchez, Julio Roberto Caal Sandoval, Jovito Josué Juárez Cifuentes y Anstraum Aman Villagrán Morales.

X **VIOLACIÓN DEL ARTÍCULO 5**

(Derecho a la Integridad Personal)

148. En el escrito de demanda, la Comisión alegó que el Estado había violado el artículo 5 de la Convención Americana en perjuicio de Henry Giovanni Contreras, Federico Clemente Figueroa Túnchez, Julio Roberto Caal Sandoval y Jovito Josué Juárez Cifuentes como consecuencia de haber sido secuestrados por agentes del Estado, quienes “eran responsables de la integridad física de las víctimas mientras estaban [bajo] su custodia”.

149. Remarcó la Comisión que por la época en que ocurrieron los hechos de este caso, los llamados “niños de la calle” eran sometidos a varias formas de “abusos y persecuciones” por parte de “agentes de determinadas fuerzas de seguridad” del Estado, circunstancia que ya había sido puesta de manifiesto por parte de ese organismo interamericano en varios de sus informes.

150. Por su parte, en la oportunidad procesal de contestar la demanda, el Estado no esgrimió ninguna defensa relacionada con la violación del derecho a la integridad personal consagrado en la Convención Americana y, en particular, no controvertió que las víctimas hubieran sido torturadas (*supra*, párrs. 67 y 68).

151. En sus alegatos finales la Comisión sostuvo que los cuatro jóvenes víctimas de tortura fueron retenidos e incomunicados, situación que por sí misma necesariamente produce “gran ansiedad y sufrimiento”.

152. A continuación, hizo especial referencia a la corta edad de las víctimas de las torturas, dos de ellas menores, Julio Roberto Caal Sandoval de 15 años y Jovito Josué Juárez Cifuentes de 17 años de edad, y al hecho de que vivían en las calles.

153. La Comisión agregó, en esta oportunidad, que para las familias de las víctimas las circunstancias que rodearon la muerte de estos jóvenes habían sido una causa de sufrimiento. La forma en que los cuerpos fueron abandonados y la falta de respuestas acerca de lo sucedido causó en los familiares angustia y miedo. A criterio de la Comisión, surge de la prueba que las autoridades no intentaron comunicarse con las familias o darles mayor información una vez que se iniciaron las actuaciones.

154. En sus alegatos finales el Estado no se pronunció sobre el tema (*supra*, párrs. 67 y 68).

155. El artículo 5 de la Convención Americana establece que

1. Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral.



2. Nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Toda persona privada de libertad será tratada con el respecto debido a la dignidad inherente al ser humano.

[...]

156. La Corte considera que debe proceder al análisis de la violación de este artículo desde dos diversos ángulos. En primer lugar, debe examinar si existió o no violación del artículo 5.1 y 5.2 en perjuicio de los jóvenes Contreras, Figueroa Túnchez, Juárez Cifuentes y Caal Sandoval. En segundo lugar, la Corte valorará si los familiares de las víctimas fueron, por su parte, objeto de tratos crueles, inhumanos o degradantes.

157. Existen en el presente caso evidencias numerosas y concurrentes de que la integridad personal de los cuatro jóvenes mencionados fue vulnerada y de que ellos fueron víctimas de graves maltratos y de torturas físicas y psicológicas por parte de agentes del Estado y, más concretamente, por miembros de la Policía Nacional, antes de sufrir la muerte.

158. Los cuerpos de los jóvenes fueron encontrados sin vida con marcas graves de violencia física que el Estado no ha podido explicar. Obran en el expediente fotografías de las caras y los cuellos de los cadáveres de los jóvenes. En esas fotografías son bien visibles diversas heridas, incluidas las que dejaron los proyectiles que les causaron la muerte, y otras marcas de violencia física. Las cuatro autopsias mencionan la ubicación aproximada de las heridas de bala y en dos casos hacen referencia a otras lesiones evidentes en las fotografías, o localizadas en otras partes de los cuerpos, atribuyéndolas genéricamente a "mordeduras de animales". No se precisa el tamaño de las heridas, su profundidad, el tipo de animal que pudo haberlas producido, ni la circunstancia de si ocurrieron antes o después de las muertes. Sobre las heridas en los cuerpos de los otros dos jóvenes no existe en las autopsias ningún tipo de explicación.

159. En un informe de Amnistía Internacional incorporado al expediente (*supra*, párr. 59.c), que no fue objetado por el Estado, se señala que

los cadáveres presentaban signos de tortura: se les habían cortado las orejas y la lengua, y se les habían quemado o extraído los ojos. A [Caal Sandoval], además, parece que le habían echado algún líquido hirviendo sobre el pecho y la barbilla. Según la oficina del Procurador General, las mutilaciones de que habían sido objeto los cuatro se corresponden con el trato al que habitualmente somete la policía a los que informan contra este cuerpo de seguridad. La mutilación de las orejas, los ojos y la lengua significa que la persona había oído, visto o hablado sobre algo inconveniente.

160. Por su parte, uno de los peritos que intervino ante esta Corte (*supra*, párr. 66.a) remarcó que no se tomaron fotografías de cuerpo entero de ninguna de las cuatro víctimas. Sobre el daño en los ojos en todos los casos, el perito afirmó, basándose en lo que alcanzaba a verse en las fotografías, que era producto de los disparos recibidos en las cabezas; y sobre la lengua de Federico Clemente Figueroa Túnchez, la única visible en las fotografías, y eso que "un poco afuera del foco", manifestó que no podía aseverar que hubiera sido mutilada de manera alguna. El perito destacó, en relación con dos cadáveres, que "ha[bía] heridas aquí que no se [encontraban] en la necropsia y [...que estaban] claramente en la[s] foto[grafías]".



De otro lado, señaló que no había rastros de que los jóvenes hubiesen intentado defenderse.

161. Una testigo que declaró en los procesos internos, cuyos expedientes forman parte del acervo probatorio en este caso, se refirió a hechos que, conjuntamente con lo declarado por otros testigos y con lo que surge de otros documentos allegados, permiten inferir la existencia de un patrón general de violencia en contra de los “niños de la calle”. Dicha testigo describió un secuestro anterior al que constituye los hechos del presente caso, del cual fue víctima junto a dos de los jóvenes cuyos cuerpos fueron encontrados en los Bosques de San Nicolás, Juárez Cifuentes y Caal Sandoval. En su declaración narró que fueron llevados a un cementerio y proporcionó información sobre los dolorosos maltratos a que fueron sometidos (*supra*, párr. 59.a).

162. Debe tenerse presente que los jóvenes fueron retenidos clandestinamente por sus captores entre 10 y 21 horas. Este lapso medió entre dos circunstancias de extrema violencia: la aprehensión forzada y la muerte por impactos de arma de fuego en estado de indefensión, que el Tribunal ya ha declarado probadas (*supra*, párr. 82). Es razonable inferir, aunque no mediaran otras evidencias al respecto, que el trato que recibieron durante esas horas fue agresivo en extremo.

163. Durante el tiempo de su retención los cuatro jóvenes permanecieron aislados del mundo exterior y seguramente estaban conscientes de que sus vidas corrían grave peligro. Es razonable inferir que durante esas horas pasaron, por esa sola circunstancia, por una situación de extremo sufrimiento psicológico y moral.

164. Es pertinente poner de presente, al efecto, que la Corte ha dicho anteriormente que el mero hecho de ser introducido en la maletera de un vehículo

constituye una infracción al artículo 5 de la Convención que tutela la integridad personal, ya que, aún cuando no hubiesen existido otros maltratos físicos o de otra índole, esa acción por sí sola debe considerarse claramente contraria al respeto debido a la dignidad inherente al ser humano²⁴.

y que en los eventos en los cuales la privación de la libertad es legítima

[u]na de las razones por las cuales la incomunicación es concebida como un instrumento excepcional es por los graves efectos que tiene sobre el detenido. En efecto, el aislamiento del mundo exterior produce en cualquier persona sufrimientos morales y perturbaciones psíquicas, la coloca en una situación de particular vulnerabilidad y acrecienta el riesgo de agresión y arbitrariedad en las cárceles.²⁵

165. En sentido similar, la Corte Europea ha sostenido que la mera amenaza de una conducta prohibida por el precepto de la Convención Europea (artículo 3), correspondiente al artículo 5 de la Convención Americana, cuando sea suficientemente real e inminente, puede en sí misma estar en conflicto con la norma de que se trata. En otras palabras: crear una situación amenazadora o amenazar a

²⁴Caso Castillo Páez, *supra* nota 15, párr. 66.

²⁵Caso Suárez Rosero. Sentencia de 12 de noviembre de 1997. Serie C No 35, párr. 90.



un individuo con torturarlo puede constituir, en algunas circunstancias, al menos, tratamiento inhumano²⁶.

166. Merece advertirse asimismo que, como ya lo ha dicho este Tribunal, una persona ilegalmente detenida (*supra*, párr. 134) se encuentra en una situación agravada de vulnerabilidad, de la cual surge un riesgo cierto de que se le vulneren otros derechos, como el derecho a la integridad física y a ser tratada con dignidad²⁷.

167. Por último, de los documentos y testimonios que obran en el acervo probatorio resulta evidente, como ya se ha afirmado, que los hechos de este caso se produjeron en un contexto de mucha violencia contra los niños y jóvenes que vivían en las calles (*supra*, párr. 79), violencia que incluía, como un componente muy frecuente, diversas formas de torturas y malos tratos²⁸.

168. Sustentado el hecho de que la integridad física y psíquica de los jóvenes Contreras, Figueroa Túnchez, Caal Sandoval y Juárez Cifuentes fue vulnerada y de que éstos fueron víctimas de malos tratos y torturas, procede la Corte a definir lo relativo a la imputación de responsabilidad.

169. La Corte estima que los malos tratos y torturas fueron practicados por las mismas personas que secuestraron y dieron muerte a los jóvenes. La Corte al haber establecido que los responsables de estas últimas conductas eran miembros de la Policía Nacional (*supra*, párrs. 128 y 142) es del caso concluir que los autores de los malos tratos y torturas que se produjeron en el lapso que medió entre la captura y la muerte, fueron agentes del Estado, ya se trate de los investigados y acusados en los procesos internos, o de otros.

170. Debe tenerse en cuenta, al respecto, la presunción establecida por la Corte Europea al considerar responsable al Estado por los malos tratos que exhibe una persona que ha estado bajo la custodia de agentes estatales, si las autoridades son incapaces de demostrar que estos agentes no incurrieron en tales conductas²⁹.

171. La Comisión señaló, en sus alegatos finales escritos, que las circunstancias de la muerte de las víctimas, así como la falta de actuación del Estado, habían provocado en los familiares de las mismas "angustia y también considerable temor". La Corte considera que el hecho de que este punto haya sido planteado tan sólo en los alegatos finales, no impide, *per se*, el examen y decisión sobre el mismo.

172. De las constancias de autos y, en particular, de las declaraciones de testigos que intervinieron en los procesos internos y ante este Tribunal, se colige que:

²⁶Cfr. *Eur. Court. H. R., Campbell and Cosans judgment of 25 February 1982, Serie A, no. 48*, p. 12, § 26.

²⁷Cfr. *Caso Loayza Tamayo, supra* nota 15, párr. 57.

²⁸ En informes, anexados al acervo probatorio en este caso, *supra* nota 11, de Casa Alianza y Amnistía Internacional, se mencionan como formas de tortura y malos tratos dirigidos a los "niños de la calle" en Guatemala, las heridas de bala, las quemaduras con cigarrillos, las patadas y otros golpes contundentes, el derrame de pegamento en las cabezas, las mordidas de perros amaestrados y diversas formas de humillación de palabra y de obra.

²⁹Cfr. *Eur. Court H. R., Aksoy v. Turkey, supra* nota 21, p. 2278, § 61; *Eur. Court HR, Ribitsch v. Austria judgment of 4 December 1995, Serie A, no. 336*, p. 26 y ss, § 34 y *Eur. Court H. R. case of Tomasi v. France of 27 August 1992, Series A no. 241-A*, pp. 40-41, §§ 108-111.



- Matilde Reyna Morales García, madre de Anstraum Aman Villagrán Morales, se enteró de su muerte a través de su hija Lorena y el cadáver de su hijo no había sido reconocido hasta que ella se hizo presente en la morgue. Pudo darle sepultura el día 27 de junio de 1990. Al momento de los hechos, estaba embarazada y temía por su vida y por la de sus otros hijos, aunque negó que alguna vez la hubieran amenazado. Asimismo, afirmó que no ha recibido información oficial sobre el caso;
- Ana María Contreras, madre de Henry Giovanni Contreras, supo de la muerte de su hijo unos 15 días después de ocurrida porque salió a buscarlo con una fotografía. Cuando se enteró, el joven ya había sido enterrado como XX; en ese momento comenzó a hacer los trámites de exhumación pero “estaba un poco enferma de la cabeza y luego empe[zó] a empeorar” (*supra*, párr. 65.a) y no pudo concluirlos. Sufrió una parálisis facial por la que debió permanecer internada durante un año, perdiéndolo “todo”. Aseguró que fue amenazada mediante una carta anónima en la que le aconsejaban “que dejara las cosas como estaban”. También manifestó que no le informaron oficialmente sobre el desarrollo de las actuaciones judiciales;
- Rosa Carlota Sandoval, madre de Julio Roberto Caal Sandoval, tuvo conocimiento de lo ocurrido ocho días después de los hechos a través de la versión de otros dos menores. Consta en el expediente que la señora Sandoval realizó los trámites de exhumación pertinentes, ya que su hijo también había sido enterrado como XX, y que fue acusadora privada en el caso hasta que falleció el 25 de julio de 1991. Julio Roberto Caal Sandoval solía vivir con su abuela, Margarita Sandoval Urbina, quien también participó en los procesos internos;
- Marta Isabel Túnchez Palencia, madre de Federico Clemente Figueroa Túnchez, se enteró del secuestro de su hijo por los dichos de dos menores, el mismo 15 de junio. El 18 de junio de 1990 supo, a través de la prensa, que varios menores habían aparecido muertos y se presentó en el Gabinete de Identificación de la Policía Nacional para realizar el reconocimiento respectivo;
- no hay constancias en autos sobre diligencias que pudieran haber realizado los familiares de Jovito Josué Juárez Cifuentes.

173. Es evidente, asimismo, que las autoridades nacionales no tomaron providencias para establecer la identidad de las víctimas, las cuales permanecieron registradas como XX hasta que sus familiares se apersonaron a reconocerlos, a pesar de que tres de los jóvenes (Henry Giovanni Contreras, Federico Clemente Figueroa Túnchez y Jovito Josué Juárez Cifuentes) tenían antecedentes penales consignados en los “archivos delincuenciales”. La negligencia por parte del Estado así puesta de manifiesto, debe sumarse al hecho de que las autoridades no hicieron esfuerzos adecuados para localizar a los parientes inmediatos de las víctimas, notificarles la muerte de éstas, entregarles los cadáveres y proporcionarles información sobre el desarrollo de las investigaciones. El conjunto de esas omisiones postergó y, en algunos casos, negó a los familiares la oportunidad de dar a los jóvenes una sepultura acorde con sus tradiciones, valores o creencias y, por lo tanto, intensificó



sus sufrimientos. A ello se agrega el sentimiento de inseguridad e impotencia que le causó a esos parientes la abstención de las autoridades públicas en investigar a cabalidad los correspondientes delitos y castigar a sus responsables.

174. La Corte debe destacar entre las conductas de los agentes estatales que intervinieron en los hechos del caso y que produjeron un impacto sobre sus familiares, la correspondiente al tratamiento que se dio a los cuerpos de los jóvenes cuyos cadáveres aparecieron en los Bosques de San Nicolás, Henry Giovanni Contreras, Federico Clemente Figueroa Túnchez, Julio Roberto Caal Sandoval y Jovito Josué Juárez Cifuentes. Estas personas no sólo fueron víctimas de la violencia extrema correspondiente a su eliminación física, sino que, además, sus cuerpos fueron abandonados en un paraje deshabitado, quedaron expuestos a las inclemencias del tiempo y a la acción de los animales y hubieran podido permanecer así durante varios días, si no hubieran sido encontrados fortuitamente. En el presente caso, es evidente que el tratamiento que se dio a los restos de las víctimas, que eran sagrados para sus deudos y, en particular, para sus madres, constituyó para éstas un trato cruel e inhumano.

175. En un caso reciente, ha sostenido la Corte que

la incineración de los restos mortales del señor Nicholas Blake, para destruir todo rastro que pudiera revelar su paradero, atenta contra los valores culturales, prevalecientes en la sociedad guatemalteca, transmitidos de generación a generación, en cuanto al respeto debido a los muertos. [Esta acción] intensificó el sufrimiento de los familiares del señor Nicholas Blake³⁰.

176. La Corte Europea ha tenido oportunidad de pronunciarse sobre la condición de víctima de tratamientos inhumanos y degradantes de una madre como resultado de la detención y desaparición de su hijo a manos de las autoridades. Para determinar si se había violado o no el artículo 3 de la Convención Europea, correspondiente al artículo 5 de la Convención Americana, la Corte Europea ha valorado las circunstancias del caso, la gravedad del maltrato y el hecho de no contar con información oficial para esclarecer el mismo. En virtud de esas consideraciones y de que se trataba de la madre de la víctima de una violación de derechos humanos, la Corte Europea concluyó que también ella había sido víctima y que el Estado era responsable de la violación del artículo 3 mencionado³¹.

177. En virtud de todo lo expuesto, la Corte concluye que el Estado violó el artículo 5.1 y 5.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en conexión con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de Henry Giovanni Contreras, Federico Clemente Figueroa Túnchez, Jovito Josué Juárez Cifuentes y Julio Roberto Caal Sandoval, y violó el artículo 5.2 de la Convención, en conexión con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de las ascendientes de los mismos, Ana María Contreras,

³⁰Caso *Blake*, *supra* nota 16, párr. 115.

³¹*Eur. Court HR, Kurt v. Turkey*, *supra* nota 21, pp. 1187, §§ 130-134. Véase en el mismo sentido, *Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, Quinteros v. Uruguay*, 21 de julio de 1983 (19.º período de sesiones) Comunicación Nº 107/1981, párr. 14. En este caso, el Comité afirmó que “comprend[ía] el profundo pesar y la angustia que padec[ió] la autora de la comunicación como consecuencia de la desaparición de su hija y la continua incertidumbre sobre su suerte y su paradero. La autora tiene derecho a saber lo que ha sucedido a su hija. En ese sentido es también una víctima de las violaciones del Pacto [Internacional de Derechos Civiles y Políticos], en particular del artículo 7 [correspondiente al artículo 5 de la Convención Americana], soportadas por su hija”.



Matilde Reyna Morales García, Rosa Carlota Sandoval, Margarita Sandoval Urbina, Marta Isabel Túnchez Palencia y Noemí Cifuentes.

XI VIOLACIÓN DEL ARTÍCULO 19

(Derechos del Niño)

178. La Comisión alegó en la demanda que Guatemala había violado el artículo 19 de la Convención Americana al omitir tomar medidas adecuadas de prevención y protección en favor de Julio Roberto Caal Sandoval, de 15 años, Jovito Josué Juárez Cifuentes, de 17 años, y Anstraum Aman Villagrán Morales, también de 17 años de edad.

179. La Comisión sostuvo que los delitos cometidos contra dichos menores "constituye[n] un ejemplo de las graves violaciones de derechos humanos de que fueron objeto niños de la calle guatemaltecos en el período de tiempo de que se trata en la denuncia de este caso".

180. A lo anteriormente expuesto se suma, en opinión de la Comisión, el "grave riesgo para el desarrollo e inclusive para la vida [...] mism[a]" a que se ven expuestos los "niños de la calle" por su abandono y marginación por la sociedad, situación que "se ve agravada en algunos casos por la exterminación y la tortura de que son objeto menores por escuadrones de la muerte y por la Policía misma".

181. Estimó, en particular, la Comisión, que el Estado omitió tomar medidas destinadas a "salvaguardar la formación y la vida de las víctimas", a investigar y poner fin a los abusos, a castigar a los responsables, y a "capacitar e imponer adecuadas medidas disciplinarias y sanciones a sus agentes". Todo ello a pesar de tener conocimiento, a partir de informes presentados al Estado por parte de varios organismos internacionales y de denuncias realizadas por organizaciones no gubernamentales, de que los "niños de la calle" eran objeto de actos de violencia, especialmente por parte de miembros de la policía.

182. En la contestación de demanda, el Estado guardó silencio sobre este punto (*supra*, párrs. 67 y 68).

183. En sus alegatos finales, la Comisión señaló que Guatemala firmó la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño (en adelante "Convención sobre los Derechos del Niño") el 26 de enero de 1990 y depositó el respectivo instrumento de ratificación el 9 de junio de 1990 -esta Convención entró en vigor el 2 de septiembre de 1990³²-. En 1995, durante el desarrollo de las audiencias ante el Comité de los Derechos del Niño, órgano de supervisión creado por dicha Convención, Guatemala presentó un informe en el que manifestó que "podría sólo informar de la situación [de los "niños de la calle"] desde 1994" y

³²En relación a este punto, la Comisión explicó que, anteriormente al momento de los hechos, Guatemala había expresado su consentimiento a obligarse a respetar los términos de la Convención sobre los Derechos del Niño y que, consecuentemente, de conformidad con el art. 18.b) de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, que dispone que un Estado está obligado a no realizar actos que pudieran ir en contra el objeto y el propósito del tratado que ha firmado, Guatemala estaba obligada a respetar los términos de la Convención sobre los Derechos del Niño en el mes de junio de 1990.

agregó que “aunque el número de quejas relativas a brutalidades policiales sufridas por los niños de la calle ha[bía] disminuido, el problema no ha[bía] sido resuelto y el aparato policial no ha[bía] sido completamente reestructurado”. Además, expresó que existía en ese país “una cultura violenta y ‘que la policía no recibía entrenamiento para tratar a estos niños’”. Por último, el Estado “reconoció que en los primeros tres meses de 1996, 84 niños habían sido asesinados y que de acuerdo a la información disponible había sólo siete [condenas]”. La Comisión aseveró que esta declaración constituyó un acto unilateral de reconocimiento de hechos que generan responsabilidad internacional.

184. La Comisión describió a los tres niños víctimas de los hechos de este caso como personas que vivían en condiciones socioeconómicas extremadamente precarias y que luchaban por sobrevivir solos y temerosos en una sociedad que no los acogía, sino que los excluía. Además afirmó que, como el Estado se abstuvo de tomar medidas de investigación efectivas y perseguir y castigar a los responsables, exacerbó el riesgo de violaciones de derechos en perjuicio de los “niños de la calle” en general y de las víctimas de este caso en particular.

185. La Comisión sostuvo que la razón de ser del artículo 19 de la Convención radica en la vulnerabilidad de los niños y en su incapacidad para asegurar por sí mismos el respeto de sus derechos. Igualmente, afirmó que mientras que las consecuentes responsabilidades de protección corresponden en principio a la familia, en el caso de niños en riesgo se requieren medidas que emanen del Estado. Según la Comisión este deber estatal especial abarca el amparo de una amplia gama de intereses, sociales, económicos, civiles y políticos, del niño.

186. El Estado no se pronunció sobre el tema en los alegatos finales (*supra*, párrs. 67 y 68).

187. El artículo 19 de la Convención establece que “[t]odo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del Estado”.

188. El artículo 19 de la Convención Americana no define qué se entiende como “niño”. Por su parte, la Convención sobre Derechos del Niño considera como tal (artículo 1) a todo ser humano que no haya cumplido los 18 años, “salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad”. De conformidad con la legislación guatemalteca vigente para la época en que ocurrieron los hechos del presente caso, igualmente eran menores, quienes no habían cumplido los 18 años de edad. Según esos criterios sólo tres de las víctimas, Julio Roberto Caal Sandoval, Jovito Josué Juárez Cifuentes y Anstraum Villagrán Morales, tenían la condición de niños. Sin embargo, la Corte emplea, en esta sentencia, la expresión coloquial “niños de la calle”, para referirse a las cinco víctimas en el presente caso, que vivían en las calles, en situación de riesgo.

189. La Corte también ha reconocido como hecho público y notorio, en esta misma sentencia, que para la época de los sucesos que constituyen la materia de este caso, existía en Guatemala una práctica sistemática de agresiones en contra de los “niños de la calle”, ejercida por miembros de las fuerzas de seguridad del Estado, que comprendía amenazas, persecuciones, torturas, desapariciones forzadas y homicidios (*supra*, párrs. 59.c y 79).



190. La Corte, al considerar los diversos informes sobre la problemática de los “niños de la calle” en Guatemala, y las características y circunstancias del presente caso, estima que los hechos que culminaron con la muerte de los menores Caal Sandoval, Juárez Cifuentes y Villagrán Morales se vinculan con el patrón de violencia contra “niños de la calle” en Guatemala, vigente en el período en que ocurrieron esos hechos.

191. A la luz del artículo 19 de la Convención Americana la Corte debe constatar la especial gravedad que reviste el que pueda atribuirse a un Estado Parte en dicha Convención el cargo de haber aplicado o tolerado en su territorio una práctica sistemática de violencia contra niños en situación de riesgo. Cuando los Estados violan, en esos términos, los derechos de los niños en situación de riesgo, como los “niños de la calle”, los hacen víctimas de una doble agresión. En primer lugar, los Estados no evitan que sean lanzados a la miseria, privándolos así de unas mínimas condiciones de vida digna e impidiéndoles el “pleno y armonioso desarrollo de su personalidad”³³, a pesar de que todo niño tiene derecho a alentar un proyecto de vida que debe ser cuidado y fomentado por los poderes públicos para que se desarrolle en su beneficio y en el de la sociedad a la que pertenece. En segundo lugar, atentan contra su integridad física, psíquica y moral, y hasta contra su propia vida.

192. Esta Corte ha dicho que “al dar interpretación a un tratado no sólo se toman en cuenta los acuerdos e instrumentos formalmente relacionados con éste (inciso segundo del artículo 31 de la Convención de Viena), sino también el sistema dentro del cual se inscribe (inciso tercero del artículo 31)”³⁴. De conformidad con esta postura, la Corte también ha afirmado que

a manera de interpretación autorizada, los Estados miembros han entendido que [la Declaración Americana] contiene y define aquellos derechos humanos esenciales a los que la Carta [de la Organización] se refiere, de manera que no se puede interpretar y aplicar [esta última] en materia de derechos humanos, sin integrar las normas pertinentes en ella con las correspondientes disposiciones de la Declaración³⁵.

193. El Tribunal ha señalado anteriormente que esta orientación tiene particular importancia para el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, el que ha avanzado sustancialmente mediante la interpretación evolutiva de los instrumentos internacionales de protección. Sobre el particular, esta Corte ha entendido que

[t]al interpretación evolutiva es consecuente con las reglas generales de interpretación de los tratados consagradas en la Convención de Viena de 1969. Tanto esta Corte [...] como la Corte Europea [...], han señalado que los tratados de derechos humanos son instrumentos vivos, cuya interpretación tiene que acompañar la evolución de los tiempos y las condiciones de vida actuales.³⁶

³³Convención sobre los Derechos del Niño, Preámbulo, párr. 6.

³⁴El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el marco de las Garantías del Debido Proceso Legal. Opinión Consultiva OC-16/99 de 1 de octubre de 1999. Serie A No. 16, párr. 113.

³⁵Interpretación de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre en el Marco del Artículo 64 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Opinión Consultiva OC-10/89 del 14 de julio de 1989. Serie A No. 10, párr. 43.

³⁶El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular, *supra* nota 34, párr. 114.



194. Tanto la Convención Americana como la Convención sobre los Derechos del Niño forman parte de un muy comprensivo *corpus juris* internacional de protección de los niños que debe servir a esta Corte para fijar el contenido y los alcances de la disposición general definida en el artículo 19 de la Convención Americana.

195. La Convención sobre los Derechos del Niño contiene diversas disposiciones que guardan relación con la situación de los “niños de la calle” que se examina en este caso y pueden arrojar luz, en conexión con el artículo 19 de la Convención Americana, sobre la conducta que el Estado debió haber observado ante la misma. Dichas disposiciones son transcritas a continuación:

ARTICULO 2

1. Los Estados Partes respetarán los derechos enunciados en la presente Convención y asegurarán su aplicación a cada niño sujeto a su jurisdicción, sin distinción alguna, independientemente de la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional, étnico o social, la posición económica, los impedimentos físicos, el nacimiento o cualquier otra condición del niño, de sus padres o de sus representantes legales.

2. Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para garantizar que el niño se vea protegido contra toda forma de discriminación o castigo por causa de la condición, las actividades, las opiniones expresadas o las creencias de sus padres, o sus tutores o de sus familiares.

ARTICULO 3

[...]

2. Los Estados Partes se comprometen a asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables de él ante la ley y, con ese fin, tomarán todas las medidas legislativas y administrativas adecuadas.

ARTICULO 6

1. Los Estados Partes reconocen que todo niño tiene derecho intrínseco a la vida.

2. Los Estados Partes garantizarán en la máxima medida posible la supervivencia y el desarrollo del niño.

ARTICULO 20

1. Los niños temporal o permanentemente privados de su medio familiar, o cuyo superior interés exija que no permanezcan en ese medio, tendrán derecho a la protección y asistencia especiales del Estado.

2. Los Estados Partes garantizarán, de conformidad con sus leyes nacionales, otros tipos de cuidado para esos niños.

[...]



ARTICULO 27

1. Los Estados Partes reconocen el derecho de todo niño a un nivel de vida adecuado para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social.
[...]

3. Los Estados Partes, de acuerdo con las condiciones nacionales y con arreglo a sus medios, adoptarán medidas apropiadas para ayudar a los padres y a otras personas responsables por el niño a dar efectividad a este derecho y, en caso necesario, proporcionarán asistencia material y programas de apoyo, particularmente con respecto a la nutrición, el vestuario y la vivienda.

ARTICULO 37

Los Estados Partes velarán por que:

a) Ningún niño sea sometido a torturas ni a otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. No se impondrá la pena capital ni la de prisión perpetua sin posibilidad de excarcelación por delitos cometidos por menores de 18 años de edad;

b) Ningún niño sea privado de su libertad ilegal o arbitrariamente. La detención, el encarcelamiento o la prisión de un niño se llevará a cabo de conformidad con la ley y se utilizará tan sólo como medida de último recurso y durante el período más breve que proceda;

c) Todo niño privado de libertad sea tratado con la humanidad y el respeto que merece la dignidad inherente a la persona humana, y de manera que se tengan en cuenta las necesidades de las personas de su edad. En particular, todo niño privado de libertad estará separado de los adultos, a menos que ello se considere contrario al interés superior del niño, y tendrá derecho a mantener contacto con su familia por medio de correspondencia y de visitas, salvo en circunstancias excepcionales;

d) Todo niño privado de su libertad tendrá derecho a un pronto acceso a la asistencia jurídica y otra asistencia adecuada, así como derecho a impugnar la legalidad de la privación de su libertad ante un tribunal u otra autoridad competente, independiente e imparcial y a una pronta decisión sobre dicha acción.

196. Las normas transcritas permiten precisar, en variadas direcciones, los alcances de las “medidas de protección” a que alude el artículo 19 de la Convención Americana. Entre ellas merecen ser destacadas las referentes a la no discriminación, a la asistencia especial a los niños privados de su medio familiar, a la garantía de la supervivencia y el desarrollo del niño, al derecho a un nivel de vida adecuado y a la reinserción social de todo niño víctima de abandono o explotación. Es claro para esta Corte que los actos perpetrados contra las víctimas en el presente caso, en los que se vieron involucrados agentes del Estado, contravienen estas previsiones.

197. Existen en el expediente referencias documentales al hecho de que uno de los tres niños de los que trata el presente caso, Jovito Josué Juárez Cifuentes, estaba registrado en “archivos delincuenciales” del Gabinete de Identificación de la Policía Nacional. Al respecto, la Corte considera pertinente destacar que, si los Estados tienen elementos para creer que los “niños de la calle” están afectados por factores que pueden inducirlos a cometer actos ilícitos, o disponen de elementos para concluir que los han cometido, en casos concretos, deben extremar las medidas de



prevención del delito³⁷ y de la reincidencia. Cuando el aparato estatal tenga que intervenir ante infracciones cometidas por menores de edad, debe hacer los mayores esfuerzos para garantizar la rehabilitación de los mismos, en orden a “permitirles que desempeñen un papel constructivo y productivo en la sociedad”³⁸. Es evidente que, en el presente caso, el Estado actuó en grave contravención de esas directrices.

198. Por todo lo anterior, la Corte concluye que el Estado violó el artículo 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en conexión con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de los menores Julio Roberto Caal Sandoval, Jovito Josué Juárez Cifuentes y Anstraum Aman Villagrán Morales.

XII

Violación de los Artículos 25, 8 y 1.1

(PROTECCIÓN JUDICIAL Y GARANTÍAS JUDICIALES)

199. La Comisión sostuvo, en el escrito de demanda, que Guatemala había violado los artículos 25, 8 y 1.1 de la Convención en contra de Henry Giovanni Contreras, Julio Roberto Caal Sandoval, Jovito Josué Juárez Cifuentes, Federico Clemente Figueroa Túnchez y Anstraum Aman Villagrán Morales, porque cuando se ha violado un derecho protegido, “el Estado está obligado a responder *sua sponte* con determinadas medidas de investigación, actos encaminados a sancionar y castigar a los perpetradores, y mecanismos que garanticen el acceso a la indemnización” y, “[a]l mismo tiempo, la víctima tiene un derecho directo a procurarse protección y reparación judicial”. El Estado no cumplió esas obligaciones ni respetó estos derechos en el presente caso, a criterio de la Comisión.

200. En primer lugar, en lo concerniente a la violación del artículo 25, la Comisión estimó que “[l]a investigación judicial se realizó de manera arbitraria”, advirtiendo que “las autoridades judiciales encargadas del caso de autos omitieron realizar, o se rehusaron a cumplir, numerosas tareas de investigación decisivas y obvias”, tanto en primera instancia como en las instancias sucesivas.

201. En segundo lugar, respecto al artículo 8.1, la Comisión consideró que “el Juzgado [Tercero de Primera Instancia de Sentencia] omitió tener en cuenta o evaluar gran parte de las pruebas que se habían presentado ante [él], o se rehusó a hacerlo, [... dando] lugar a una denegación de justicia adjetiva y sustancial”.

202. La Comisión advirtió que “[n]o es la función de los órganos de supervisión del sistema interamericano de derechos humanos brindar una especie de instancia de apelación judicial o de ámbito de revisión judicial de las sentencias emitidas por tribunales nacionales” sino que “[l]a tarea de la Corte consiste en determinar si los procedimientos, considerados en conjunto, incluida la manera en que se ha obtenido

³⁷Cfr. *Directrices de las Naciones Unidas para la prevención de la delincuencia juvenil (Directrices de Riad)*. Adoptadas y proclamadas por la Asamblea General de la ONU en su resolución 45/112 de 4 de diciembre de 1990, Capítulo III, párr. 9.

³⁸Cfr. *Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores (“Reglas de Beijing”)*. Adoptadas por la Asamblea General de Naciones Unidas en su resolución 40/33, de 29 de noviembre de 1985, Quinta Parte, Tratamiento en establecimientos penitenciarios, párr. 26.1



la prueba, han sido justos". En este caso, la Comisión encontró que no lo habían sido.

203. En tercer lugar, y con referencia tanto al artículo 25 como al artículo 8 de la Convención, la Comisión sostuvo que el juzgado desechó por completo las declaraciones de Matilde Reyna Morales García, Ana María Contreras y Rosa Carlota Sandoval, basándose exclusivamente en que eran las madres de tres de las víctimas. Al respecto, la Comisión concluyó que "[u]na interpretación de la ley como la aplicada en este caso, que impida a las cortes *per se* aceptar y evaluar el testimonio de familiares de las víctimas, constituye una violación, por parte del Estado, del derecho de esas personas de ser oídas y obtener acceso a la justicia".

204. Al aludir a la violación del artículo 1.1, la Comisión consideró que "[c]omo resultado de las fallas del procedimiento judicial interno, a las familias de las víctimas se les negó su derecho a conocer y comprender la verdad [...] y los derechos que trataban de reivindicar a través de los tribunales". Además, agregó que "debido a las imperfecciones del [...] proceso], no se ha determinado responsabilidad alguna con respecto a las imputaciones penales" y "a las familias de las víctimas se les sigue negando su derecho a recibir una indemnización civil" conforme a los artículos 25 y 8 de la Convención.

205. Al contestar la demanda, el Estado alegó que la Comisión excedió el marco de la Convención Americana al someter este caso ante la Corte porque existía una decisión de la Corte Suprema, la máxima autoridad judicial del país, cuyo fondo no puede discutirse. Al respecto, aseveró que "[e]l Estado en virtud de sus obligaciones de acatar los fallos judiciales, no tiene la facultad legal de dirimir discusión alguna sobre el fondo del asunto [porque] devendría en una interferencia de un poder del Estado a otro" (*supra*, párr. 49).

206. Siguiendo este orden de ideas, el Estado resaltó que "[u]n resultado negativo a las pretensiones procesales no es un acto que implique la violación de Derechos garantizados [por] la Convención" y que "[l]os principios procesales de intermediación en la recolección de la prueba aseguran a las jurisdicciones internas una apreciación directa de [dicha prueba]".

207. Asimismo, alegó que no se cumplió con la regla del agotamiento de los recursos internos porque "subsistía el proceso constitucional de amparo, en caso [que] los interesados lo estimaran procedente" y "[d]esde la óptica del Derecho Civil [...], no ha sido iniciada ninguna acción judicial".

208. En los alegatos finales, la Comisión replicó al Estado que "desde el punto de vista del derecho internacional no se puede excluir las decisiones judiciales" del ámbito de la responsabilidad internacional.

209. Sostuvo la Comisión, con referencia a los artículos 25 y 8, que a los cuatro jóvenes secuestrados no se les permitió ejercer sus derechos para buscar protección judicial pronta y efectiva a través de la interposición de un hábeas corpus y, dado que estaban bajo el control de agentes estatales, era el Estado el que tenía la obligación de crear las condiciones necesarias para asegurar que este recurso pudiera producir resultados efectivos. A esto se sumó el hecho de que los recursos judiciales utilizados en el presente caso probaron ser ilusorios para los efectos de proveer a las familias de las víctimas la protección judicial efectiva de sus derechos. En este orden de razonamiento, la Comisión llamó la atención sobre la circunstancia



de que, en los años noventa, testigos o sujetos procesales relacionados con casos de derechos humanos -en particular cuando estaban implicados agentes estatales- con frecuencia se convertían ellos mismos en objeto de violaciones.

210. Con referencia a la actuación del Juzgado Tercero de Primera Instancia Penal de Sentencia, la Comisión recogió la opinión del experto Alberto Bovino, según la cual el juzgado actuó en forma arbitraria al interpretar y aplicar de manera parcial los artículos pertinentes del Código de Procedimiento Penal haciéndolo, en concreto, al descartar toda la evidencia que tenía ante sí que señalaba a los imputados como culpables. Para sustentar esta afirmación, la Comisión citó los artículos 654 y 655 de dicho Código.

211. Seguidamente, la Comisión hizo un análisis del proceso judicial como un todo orgánico y concluyó que fue llevado a cabo de una manera que no satisfizo los estándares previstos por la legislación interna y, por ende, fue arbitrario. En este sentido, la Comisión señaló que para ver si un proceso ha sido justo en su desenvolvimiento se debe analizar, entre otros, la manera en que fue ofrecida y producida la prueba, la oportunidad que tuvo la parte ofendida de participar en el proceso y la omisión del juez de proveer un fundamento a sus decisiones cuando se pronuncia sobre cuestiones de prueba.

212. Recordó también la Comisión que el Estado sostuvo durante un tiempo que las autoridades estaban investigando para descubrir a los “verdaderos” autores, pero que en realidad, ninguna otra persona ha sido procesada en conexión con este caso. Señaló, además, que las víctimas no han podido tener acceso a una indemnización civil y que tanto el derecho a un proceso destinado a identificar y sancionar a los responsables de violaciones de derechos humanos como el derecho de acceder a un proceso civil de reparación, se han visto frustrados en este caso.

213. Con referencia al artículo 1.1 la Comisión destacó, en sus alegatos finales, que Guatemala era responsable por los actos cometidos por agentes del Estado al privar, arbitraria e ilegalmente, a las cinco víctimas de su derecho a la vida y, a cuatro de ellas, también de su derecho a la libertad e integridad física. A esto se suma, según la Comisión, la responsabilidad del Estado por haber omitido tomar medidas adecuadas para proteger especialmente a los tres menores involucrados en este caso.

214. Por su parte, en los alegatos finales, el Estado volvió a destacar que “[e]l propósito básico de la Comisión e[ra] la revisión de los resultados del proceso judicial guatemalteco”; que, de hecho, “[e]l perito Alberto Bovino [... había hecho] una crítica de la aplicación del derecho interno guatemalteco en el proceso que se tramitó con motivo de la muerte violenta de [los cinco jóvenes]”; que, en realidad, en el ámbito del Poder Judicial Nacional “se produjo una duda razonable sobre algunas de las pruebas aportadas” y que una de las “características propias del derecho penal [... es] la rigurosidad de la prueba, toda vez que ella puede conducir a la limitación del derecho a la libertad”.

215. En los mencionados alegatos el Estado indicó que en Guatemala, a partir de 1996, “se inició todo un proceso de creación de una nueva Policía Nacional Civil [que ...] va a culminar en el año 2000”. Afirmó, además, que “un caso de esta naturaleza [tendría] otro carácter muy distinto a la luz de la situación actual”. En virtud de lo expuesto, el Estado solicitó que “se desestim[ara] la demanda”.



216. El artículo 25 de la Convención establece que

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

2. Los Estados partes se comprometen:

a. a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso;

b. a desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y

c. a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.

217. A su vez, el artículo 8 de la Convención dispone en lo pertinente:

1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.

[...]

218. El artículo 1.1 de la Convención Americana establece que

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

219. La Corte advierte, en primer lugar, que el artículo 62 de la Convención Americana le atribuye competencia para conocer todo caso que, sometido a su jurisdicción, esté relacionado con la interpretación y la aplicación de las disposiciones de esta Convención. Por lo tanto, es su función resolver si se produjeron, en el presente caso, las alegadas violaciones de los artículos 25 y 8 de la Convención Americana, en conexión con el 1.1.

220. Es un principio básico del derecho de la responsabilidad internacional del Estado, recogido por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, que todo Estado es internacionalmente responsable por todo y cualquier acto u omisión de cualesquiera de sus poderes u órganos en violación de los derechos internacionalmente consagrados. El artículo 1.1 de la Convención Americana es de importancia fundamental en ese sentido.



Los artículos 25 y 8 de la Convención concretan, con referencia a las actuaciones y omisiones de los órganos judiciales internos, los alcances del mencionado principio de generación de responsabilidad por los actos de todos los órganos del Estado.

221. De lo expuesto se colige que Guatemala no puede excusarse de la responsabilidad relacionada con los actos u omisiones de sus autoridades judiciales, ya que tal actitud resultaría contraria a lo dispuesto por el artículo 1.1 en conexión con los artículos 25 y 8 de la Convención.

222. El esclarecimiento de si el Estado ha violado o no sus obligaciones internacionales por virtud de las actuaciones de sus órganos judiciales, puede conducir a que el Tribunal deba ocuparse de examinar los respectivos procesos internos. Al respecto, la Corte Europea ha señalado que se deben considerar los procedimientos como un todo, incluyendo las decisiones de los tribunales de apelación, y que la función del tribunal internacional es determinar si la integralidad de los procedimientos, así como la forma en que fue producida la prueba, fueron justos³⁹.

223. Como lo ha señalado en otras ocasiones ⁴⁰, la Corte tiene atribuciones, no para investigar y sancionar la conducta individual de los agentes del Estado que hubiesen participado en esas violaciones, sino para establecer la responsabilidad internacional de los Estados con motivo de la violación de derechos humanos. A esta Corte le compete determinar las violaciones de los derechos consagrados en la Convención en perjuicio de Henry Giovanni Contreras, Julio Roberto Caal Sandoval, Jovito Josué Juárez Cifuentes, Federico Clemente Figueroa Túnchez y Anstraum Aman Villagrán Morales, o sus familiares.

224. Para tales efectos, dadas las especificidades del caso y la naturaleza de las infracciones alegadas por la Comisión, la Corte debe efectuar un examen del conjunto de las actuaciones judiciales internas para obtener una percepción integral de tales actuaciones, y establecer si resulta o no evidente que dichas actuaciones contravienen los estándares sobre deber de investigar y derecho a ser oído y a un recurso efectivo que emergen de los artículos 1.1, 8 y 25 de la Convención.

225. Preciado, así, el alcance de su competencia, debe la Corte señalar que, del artículo 1.1, se desprende claramente la obligación estatal de investigar y sancionar toda violación de los derechos reconocidos en la Convención como medio para garantizar tales derechos, obligación que, en las circunstancias del presente caso, se encuentra relacionada con los derechos a ser oído por los tribunales y a un recurso rápido y efectivo, que consagran los artículos 8 y 25 de la Convención.

226. Esta Corte ha señalado con claridad que la obligación de investigar debe cumplirse

³⁹Cfr. *inter alia*, Eur. Court H. R., *Edward v. the United Kingdom judgment of 16 December 1992, Series A no. 247-B*, pp. 34-35, § 34 y *Eur. Court H. R., Vidal v. Belgium judgment of 22 April 1992, Series A no. 235-B*, pp. 32-33, § 33.

⁴⁰Cfr. *Caso Castillo Petruzzi y otros, supra* nota 13, párr. 90; *Caso Paniagua Morales y otros, supra* nota 13, párr. 71; *Caso Suárez Rosero, supra* nota 25, párr. 37 y *Caso Velásquez Rodríguez, supra* nota 12, párr. 134;



con seriedad y no como una simple formalidad condenada de antemano a ser infructuosa. Debe tener un sentido y ser asumida por el Estado como un deber jurídico propio y no como una simple gestión de intereses particulares, que dependa de la iniciativa procesal de la víctima o de sus familiares o de la aportación privada de elementos probatorios, sin que la autoridad pública busque efectivamente la verdad⁴¹.

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

228. Al confrontar los hechos de este caso con lo expuesto anteriormente, se puede constatar que Guatemala ha realizado diversas actuaciones judiciales sobre aquéllos. Sin embargo, es evidente que los responsables de tales hechos se encuentran en la impunidad, porque no han sido identificados ni sancionados mediante actos judiciales que hayan sido ejecutados. Esta sola consideración basta para concluir que el Estado ha violado el artículo 1.1 de la Convención, pues no ha castigado a los autores de los correspondientes delitos. Al respecto, no viene al caso discutir si las personas acusadas en los procesos internos debieron o no ser absueltas. Lo importantes es que, con independencia de si fueron o no ellas las responsables de los ilícitos, el Estado ha debido identificar y castigar a quienes en realidad lo fueron, y no lo hizo.

229. En el expediente existen abundantes constancias que demuestran que las autoridades judiciales que condujeron las actuaciones originadas en el secuestro, tortura y homicidio de Henry Giovanni Contreras, Julio Roberto Caal Sandoval, Jovito Josué Juárez Cifuentes, Federico Clemente Figueroa Túnchez y en el homicidio de Anstrum Aman Villagrán Morales, faltaron al deber de adelantar una investigación y un proceso judicial adecuados que llevaran al castigo de los responsables, y afectaron el derecho de los familiares de las víctimas⁴² a ser oídos y a tramitar sus acusaciones ante un tribunal independiente e imparcial.

230. Al respecto, observa la Corte que los procesos judiciales internos revelan dos tipos de deficiencias graves: en primer lugar, se omitió por completo la investigación de los delitos de secuestro y tortura (*supra*, párr. 66.b). En segundo lugar, se dejaron de ordenar, practicar o valorar pruebas que hubieran sido de mucha importancia para el debido esclarecimiento de los homicidios (*supra*, párrs. 104-121).

231. En relación con el esclarecimiento de los homicidios es pertinente destacar, por ejemplo, que las autopsias quedaron incompletas y fueron practicadas de manera muy poco técnicas; no se registraron ni conservaron las huellas digitales de los cadáveres, ni éstos fueron retratados de cuerpo entero; no se decretó el reconocimiento personal por testigos de uno de los acusados de los homicidios; no se llamó a declarar a presuntos testigos presenciales de los hechos, mencionados por otros testigos; no se decretó un peritaje dental para determinar si uno de los

⁴¹Caso *Godínez Cruz*, *supra* nota 12, párr. 188 y Caso *Velásquez Rodríguez*, *supra* nota 12, párr. 177.

⁴²Cfr. Caso *Loayza Tamayo*. Reparaciones (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 27 de noviembre de 1998. Serie C No. 42, párr. 92.



acusados tenía una señal particular que fue descrita por varios testigos; no se realizó la reconstrucción de los hechos en relación con el homicidio de Ansträum Aman Villagrán Morales; no se practicó allanamiento a las residencias de los sindicatos; no se investigó si habían sido adulterados los registros sobre entradas y salidas de los presuntos homicidas al servicio y los registros de entrada y salida de sus armas de dotación de las armerías; no se indagó por el vehículo en que se movilizaron los secuestradores de los cuatro jóvenes cuyos cuerpos aparecieron sin vida en los Bosques de San Nicolás, a pesar de que un testigo proporcionó el número de su placa; las amenazas que sufrieron algunos testigos y que obviamente entorpecían las investigaciones, no fueron objeto de pesquisa alguna.

232. En lo referente a la apreciación de las pruebas, se observa que los tribunales internos desestimaron por irrelevantes o tacharon absoluta o parcialmente ciertos testimonios importantes, aplicando criterios que merecen reparos. Así, por ejemplo, las madres de tres de las víctimas fueron descalificadas como declarantes por su vínculo familiar con éstas. La testigo que declaró haber sido sometida a un secuestro y a malos tratos similares a los que padecieron cuatro de los jóvenes de que trata este caso, fue desechada por haber sido víctima de los propios hechos que describía. Varios testimonios fueron declarados “irrelevantes” sin ninguna explicación, a pesar de que proporcionaban elementos reveladores sobre la forma como ocurrieron los hechos y contribuían a la identificación de los responsables de los mismos. El informe resultante de la investigación policial ordenada por los propios jueces, para dar soporte a los procesos judiciales, fue descartado por no ser “prueba suficiente”. También fueron desestimadas las declaraciones testimoniales de los autores de dichos informes, porque ni “directa ni indirectamente señalan como [responsables] a los inculpados” -vale aclarar que tanto las conclusiones de esos informes como las declaraciones de los investigadores policiales que los elaboraron, ante las autoridades judiciales internas y ante esta Corte, fueron contundentes en afirmar que los autores de los homicidios habían sido los dos agentes de la policía identificados por los testigos-. La declaración de otro testigo fue dejada de lado porque se trataba de una persona que trabajaba por el bienestar de los “niños de la calle”, lo cual revelaría un supuesto interés directo en la causa. Las imprecisiones en que incurrieron ciertos testigos -cuyas declaraciones fueron tomadas muchos meses después de ocurridos los hechos- sobre las circunstancias de tiempo en que sucedieron estos últimos, fueron utilizadas como fundamento para una desestimación total de dichas declaraciones, a pesar de que éstas proporcionaban, de manera consistente y coincidente, información relevante sobre otros aspectos de los acontecimientos objeto de investigación. Frente a la prueba balística, de acuerdo con la cual el proyectil que fue encontrado junto al cadáver de Ansträum Aman Villagrán Morales había sido disparado por el arma de dotación de uno de los policías acusados, los jueces nacionales razonaron diciendo que eso no constituía evidencia de que el arma hubiera sido accionada por el imputado. Puestos frente a dos oficios policiales divergentes sobre si ese mismo sindicato estaba o no de servicio cuando fue cometido el homicidio del joven Villagrán Morales, los mencionados jueces se atuvieron, sin más fórmulas, al que resultaba favorable a los intereses de la defensa de los policías imputados, sin indagar por las explicaciones de la contradicción.

233. Visto en su conjunto el proceder de aquellos jueces, se hace evidente que fragmentaron el acervo probatorio y luego pretendieron enervar, caso por caso, los alcances de todos y cada uno de los elementos probatorios de la responsabilidad de los imputados. Esto contraviene los principios de valoración de la prueba, de acuerdo con los cuales las evidencias deben ser apreciadas en su integralidad, es decir, teniendo en cuenta sus relaciones mutuas, y la forma como se prestan soporte



unas a otras o dejan de hacerlo. De esa manera el Estado dejó de cumplir con la obligación de investigar efectiva y adecuadamente los hechos de que se trata, en violación del artículo 1.1 de la Convención Americana, en conexión con el artículo 8 de la misma.

234. En cuanto a la violación del artículo 1.1, en concordancia con el artículo 25 de la Convención Americana, este Tribunal ha señalado en diversas ocasiones que toda persona tiene el derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales, "lo cual constituye uno de los pilares básicos, no sólo de la Convención Americana, sino del propio Estado de Derecho en una sociedad democrática en el sentido de la Convención"⁴³.

235. También ha afirmado que

la inexistencia de un recurso efectivo contra las violaciones a los derechos reconocidos por la Convención constituye una transgresión de la misma por el Estado Parte en el cual semejante situación tenga lugar. En ese sentido debe subrayarse que, para que tal recurso exista, no basta con que esté previsto por la Constitución o la ley o con que sea formalmente admisible, sino que se requiere que sea realmente idóneo para establecer si se ha incurrido en una violación a los derechos humanos y proveer lo necesario para remediarla⁴⁴.

236. En el caso concreto, la Corte consideró probado que Henry Giovanni Contreras, Julio Roberto Caal Sandoval, Jovito Josué Juárez Cifuentes y Federico Clemente Figueroa Túnchez fueron secuestrados por agentes del Estado el día 15 de junio de 1990 (*supra*, párr. 80). Ellos permanecieron detenidos clandestinamente por varias horas, hasta que fueron muertos, en el transcurso del día siguiente. Con base en lo anterior, la Corte concluye que a estas víctimas se les impidió ejercer, por sí mismas o a través de sus representantes, su derecho a un recurso efectivo ante la instancia nacional competente, consagrado en el artículo 25 de la Convención, debido a que estuvieron detenidos bajo circunstancias de ilegalidad y clandestinidad.

237. Este Tribunal ha establecido que "[e]l artículo 25 se encuentra íntimamente ligado con la obligación general del artículo 1.1 de la Convención Americana, al atribuir funciones de protección al derecho interno de los Estados Partes"⁴⁵, de lo cual se desprende que el Estado tiene la responsabilidad de diseñar y consagrar normativamente un recurso eficaz, pero también la de asegurar la debida aplicación de dicho recurso por parte de sus autoridades judiciales.

238. Por todo lo expuesto, la Corte concluye que el Estado violó los artículos 8.1 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en conexión con el

⁴³Cfr. *Caso Cesti Hurtado*. Sentencia de 29 de septiembre de 1999. Serie C No. 56, párr. 121; *Caso Castillo Petruzzi y otros*, *supra* nota 13, párr. 184; *Caso Paniagua Morales y otros*, *supra* nota 13, párr. 164; *Caso Blake*, *supra* nota 16, párr. 102; *Caso Suárez Rosero*, *supra* nota 25, párr. 65 y *Caso Castillo Páez*, *supra* nota 15, párr. 82.

⁴⁴*Caso Cesti Hurtado*, *supra* nota 43, párr. 125; *Caso Castillo Petruzzi y otros*, *supra* nota 13, párr. 185 y *Garantías judiciales en Estados de Emergencia* (arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-9/87 del 6 de octubre de 1987. Serie A No. 9, párr. 24.

⁴⁵*Caso Cesti Hurtado*, *supra* nota 43, párr. 121; *Caso Castillo Petruzzi y otros*, *supra* nota 13, párr. 184; *Caso Paniagua Morales y otros*, *supra* nota 13, párr. 164; *Caso Blake*, *supra* nota 16, párr. 102; *Caso Suárez Rosero*, *supra* nota 25, párr. 65 y *Caso Castillo Páez*, *supra* nota 15, párr. 83.

artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de Henry Giovanni Contreras, Julio Roberto Caal Sandoval, Jovito Josué Juárez Cifuentes, Federico Clemente Figueroa Túnchez, Anstraum Aman Villagrán Morales y de sus familiares inmediatos y que violó, asimismo, el artículo 1.1 de la Convención Americana en lo relativo al deber de investigar.

XIII

VIOLACIÓN DE LOS ARTÍCULOS 1, 6 Y 8 DE LA CONVENCIÓN INTERAMERICANA PARA PREVENIR Y SANCIONAR LA TORTURA

239. La Comisión alegó en su demanda, que el Estado también había violado en perjuicio de Henry Giovanni Contreras, Federico Clemente Figueroa Túnchez, Julio Roberto Caal Sandoval y Jovito Josué Juárez Cifuentes, los artículos 1, 6 y 8 de la Convención contra la Tortura, que “define en forma más precisa y amplía los mecanismos de protección establecidos por el artículo 5 de la Convención Americana”. Asimismo, agregó que en contravención a lo dispuesto en la Convención contra la Tortura, “jamás se inició una investigación, ni se procesó ni se sancionó a quienes habían perpetrado” este delito a pesar de que se tuvo conocimiento pleno y oportuno de los hechos a través de “[l]as autoridades [nacionales] competentes” que “examinaron y recuperaron los cadáveres en el lugar de los Bosques de San Nicolás”; e incluso a pesar de que “el Ministerio Público lo planteó como un hecho relevante en el marco de la investigación judicial” interna por homicidio.

240. Así como el Estado no hizo referencia alguna a la violación del artículo 5 de la Convención Americana en la contestación de la demanda, tampoco hizo alusión a la violación de los artículos 1, 6 y 8 de la Convención contra la Tortura, ni ofreció ni aportó ningún tipo de prueba que demostrara que las denuncias correspondientes hubieran sido efectivamente investigadas (*supra*, párrs. 67 y 68).

241. En los alegatos finales, la Comisión destacó nuevamente la falta de investigación de la tortura y destacó que no se tomaron medidas adecuadas a la naturaleza de la prueba que se tenía ante sí. En concreto, mencionó que no fueron hechas “autopsias completas” siendo ésta “una facultad del Estado”; que no se sacaron “fotos del conjunto de los cuerpos” e inclusive, a pesar de que algunas fotografías muestran claras marcas de violencia física, que éstas no fueron registradas o descritas en los informes correspondientes. En igual orden de ideas, estimó la Comisión que, en el marco de las investigaciones llevadas a cabo a raíz de los cinco homicidios, el reconocimiento de dos agentes de policía por testigos junto con las pruebas balísticas, hubiera permitido concluir con certeza, en instancia nacional, que el oficial de policía Néstor Fonseca López y el ex oficial de policía Samuel Valdez Zúñiga fueron los responsables de estas muertes y, por lógica consecuencia, de los actos de tortura contra Henry Giovanni Contreras, Federico Clemente Figueroa Túnchez, Julio Roberto Caal Sandoval y Jovito Josué Juárez Cifuentes.

242. Asimismo, citó la Comisión varias disposiciones que establecen las obligaciones de investigar, perseguir y castigar a los responsables del delito de tortura, a saber: la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Cruelles,



Inhumanos o Degradantes⁴⁶ de Naciones Unidas, artículos 7 y 12; la Declaración sobre la Protección de Todas las Personas contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes⁴⁷, artículos 9 y 10; el Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión⁴⁸.

243. En sus alegatos finales el Estado no se pronunció sobre el tema (*supra*, párrs. 67 y 68).

244. El artículo 1 de la Convención contra la Tortura dispone:

Los Estados partes se obligan a prevenir y a sancionar la tortura en los términos de la presente Convención.

245. Por su parte, el artículo 6 de la Convención contra la Tortura establece que

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 1, los Estados partes tomarán medidas efectivas para prevenir y sancionar la tortura en el ámbito de su jurisdicción.

Los Estados Partes se asegurarán de que todos los actos de tortura y los intentos de cometer tales actos constituyan delitos conforme a su derecho penal, estableciendo para castigarlos sanciones severas que tengan en cuenta su gravedad.

Igualmente, los Estados partes tomarán medidas efectivas para prevenir y sancionar, además, otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes en el ámbito de su jurisdicción.

246. Finalmente, el artículo 8 de la Convención contra la Tortura añade:

Los Estados Partes garantizarán a toda persona que denuncie haber sido sometida a tortura en el ámbito de su jurisdicción el derecho a que el caso sea examinado imparcialmente.

Asimismo, cuando exista denuncia o razón fundada para creer que se ha cometido un acto de tortura en el ámbito de su jurisdicción, los Estados partes garantizarán que sus respectivas autoridades procederán de oficio y de inmediato a realizar una investigación sobre el caso y a iniciar, cuando corresponda, el respectivo proceso penal.

Una vez agotado el ordenamiento jurídico interno del respectivo Estado y los recursos que éste prevé, el caso podrá ser sometido a instancias internacionales cuya competencia haya sido aceptada por ese Estado.

⁴⁶ Adoptada y abierta a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General de Naciones Unidas en su resolución 39/46, de 10 de diciembre de 1984; entró en vigor el 26 de junio de 1987. Guatemala es parte en esta Convención desde febrero de 1990.

⁴⁷ Adoptada por la Asamblea General de Naciones Unidas en su resolución 3452 (XXX), de 9 de diciembre de 1975.

⁴⁸ Adoptado por la Asamblea General de Naciones Unidas en su resolución 43/173, de 9 de diciembre de 1988.

247. En primer lugar, la Corte considera oportuno referirse a su propia competencia para interpretar y aplicar la Convención contra la Tortura y declarar la responsabilidad de un Estado que haya dado su consentimiento para obligarse por esta Convención y haya aceptado, además, la competencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Como todavía existían algunos países miembros de la Organización de los Estados Americanos que no eran Partes en la Convención Americana y no habían aceptado la competencia de la Corte, los redactores de la Convención contra la Tortura decidieron no incluir en ésta un artículo que hiciera referencia expresa y exclusiva a la Corte Interamericana para no vincularlos indirectamente a la primera de dichas Convenciones y al órgano jurisdiccional mencionado⁴⁹.

248. Con una cláusula general se abrió la posibilidad de que ratifiquen o se adhieran a la Convención contra la Tortura el mayor número de Estados. Lo que se consideró importante fue atribuir la competencia para aplicar la Convención contra la Tortura a un órgano internacional, ya se trate de una comisión, un comité o un tribunal existente o de uno que se cree en el futuro. En el presente caso, sometido a la Corte por la Comisión Interamericana, corresponde a este Tribunal ejercer dicha competencia. Guatemala aceptó la competencia de esta Corte el 9 de marzo de 1987 y ratificó la Convención contra la Tortura el 29 de enero de 1987, Convención que entró en vigor el 28 de febrero de 1987.

249. A mayor abundamiento, esta Corte ya ha tenido oportunidad de aplicar la Convención contra la Tortura y de declarar la responsabilidad de un Estado en virtud de su violación⁵⁰.

250. Según se desprende de los documentos, los testimonios y los informes periciales que existen en el expediente, las autoridades administrativas y judiciales guatemaltecas no adoptaron decisión formal alguna para iniciar una investigación penal en torno a la presunta comisión del delito de tortura y tampoco lo investigaron, en la práctica, a pesar de que, al indagar por los homicidios, se recogieron varias y concurrentes evidencias sobre tratamientos crueles y torturas a las víctimas.

251. El artículo 8 de la Convención contra la Tortura consagra en forma expresa la obligación del Estado de proceder de oficio y en forma inmediata en casos como el presente, y la Corte ha sostenido que "en los procesos sobre violaciones de los derechos humanos, la defensa del Estado no puede descansar sobre la imposibilidad del demandante de allegar pruebas que, en muchos casos, no pueden obtenerse sin la cooperación del Estado"⁵¹. El Estado, sin embargo, no actuó con arreglo a esas previsiones.

252. Por lo tanto, la Corte concluye que el Estado violó los artículos 1, 6 y 8 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura en perjuicio de

⁴⁹Organization of American States, Permanent Council, Report of the Committee on Juridical and Political affairs on the Draft Convention Defining Torture as an International Crime, OEA/Ser. G CP/doc. 1524/84, 18 October 1984, Original: Spanish, Appendix VIII, p. 61 y Appendix IX, p. 71.

⁵⁰Cfr. *Caso Paniagua Morales y otros*, *supra* nota 13, párr. 136.

⁵¹*Caso Gangaram Panday*, *supra* nota 13, párr. 49; *Caso Godínez Cruz*, *supra* nota 12, párr. 141 y *Caso Velásquez Rodríguez*, *supra* nota 12, párr. 135.



Henry Giovanni Contreras, Federico Clemente Figueroa Túnchez, Julio Roberto Caal Sandoval y Jovito Josué Juárez Cifuentes.

XIV PUNTOS RESOLUTIVOS

253. Por tanto,

LA CORTE

DECIDE

por unanimidad,

1. declarar que el Estado violó el artículo 7 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en conexión con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de Henry Giovanni Contreras, Federico Clemente Figueroa Túnchez, Julio Roberto Caal Sandoval y Jovito Josué Juárez Cifuentes;
2. declarar que el Estado violó el artículo 4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en conexión con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de Henry Giovanni Contreras, Federico Clemente Figueroa Túnchez, Julio Roberto Caal Sandoval, Jovito Josué Juárez Cifuentes y Anstrum Aman Villagrán Morales;
3. declarar que el Estado violó el artículo 5.1 y 5.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en conexión con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de Henry Giovanni Contreras, Federico Clemente Figueroa Túnchez, Jovito Josué Juárez Cifuentes y Julio Roberto Caal Sandoval;
4. declarar que el Estado violó el artículo 5.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en conexión con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de las ascendientes de Henry Giovanni Contreras, Federico Clemente Figueroa Túnchez, Jovito Josué Juárez Cifuentes y Julio Roberto Caal Sandoval, las señoras Ana María Contreras, Matilde Reyna Morales García, Rosa Carlota Sandoval, Margarita Sandoval Urbina, Marta Isabel Túnchez Palencia y Noemí Cifuentes;
5. declarar que el Estado violó el artículo 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en conexión con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de Julio Roberto Caal Sandoval, Jovito Josué Juárez Cifuentes y Anstrum Aman Villagrán Morales;
6. declarar que el Estado violó los artículos 8.1 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en conexión con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de Henry Giovanni Contreras, Julio Roberto Caal Sandoval, Jovito Josué Juárez Cifuentes, Federico Clemente Figueroa Túnchez y Anstrum Aman Villagrán Morales y de sus familiares inmediatos;
7. declarar que el Estado violó los artículos 1, 6 y 8 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura en perjuicio de Henry Giovanni Contreras, Federico Clemente Figueroa Túnchez, Julio Roberto Caal Sandoval y Jovito Josué Juárez Cifuentes;



8. declarar que el Estado violó el artículo 1.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en lo relativo al deber de investigar, que el Estado debe realizar una investigación real y efectiva para determinar las personas responsables de las violaciones de los derechos humanos a que se ha hecho referencia en esta Sentencia y, eventualmente, sancionarlas; y

9. abrir la etapa de reparaciones y costas, y comisionar al Presidente para que adopte las medidas procedimentales correspondientes.

Los Jueces Cançado Trindade y Abreu Burelli hicieron conocer a la Corte su Voto Concurrente Conjunto, el cual acompaña a esta Sentencia.

Redactada en español e inglés, haciendo fe el texto en español, en San José, Costa Rica, el día 19 de noviembre de 1999.

Antônio A. Cançado Trindade
Presidente

Máximo Pacheco Gómez

Hernán Salgado Pesantes

Oliver Jackman

Alirio Abreu Burelli

Carlos Vicente de Roux Rengifo

Manuel E. Ventura Robles
Secretario

Comuníquese y ejecútese,

Antônio A. Cançado Trindade
Presidente

Manuel E. Ventura Robles
Secretario



VOTO CONCURRENTE CONJUNTO DE LOS JUECES A.A. CANÇADO TRINDADE Y A. ABREU BURELLI

1. Quiso el destino que la última Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en este año, en el umbral del año 2000, recayera sobre una situación que afecta a un sector particularmente vulnerable de la población de los países de América Latina: la de los padecimientos de los niños en la calle. El párrafo 144 de la presente Sentencia, a nuestro juicio, refleja con fidelidad el estado actual de evolución del derecho a la vida en el marco del Derecho Internacional de los Derechos Humanos en general, y bajo la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 4) en particular. Afirma el carácter fundamental del derecho a la vida, que, además de inderogable, requiere medidas positivas de protección por parte del Estado (artículo 1.1 de la Convención Americana).
2. El derecho a la vida implica no solo la obligación negativa de no privar a nadie de la vida arbitrariamente, sino también la obligación positiva de tomar las medidas necesarias para asegurar que no sea violado aquel derecho básico. Dicha interpretación del derecho a la vida, de modo que abarque medidas positivas de protección por parte del Estado, encuentra respaldo hoy día tanto en la jurisprudencia internacional como en la doctrina¹. Ya no puede haber duda de que el derecho fundamental a la vida pertenece al dominio del *jus cogens*².
3. El derecho a la vida no puede seguir siendo concebido restrictivamente, como lo fue en el pasado, referido sólo a la prohibición de la privación arbitraria de la vida física. Creemos que hay diversos modos de privar a una persona arbitrariamente de la vida: cuando es provocada su muerte directamente por el hecho ilícito del homicidio, así como cuando no se evitan las circunstancias que igualmente *conducen* a la muerte de personas como en el *cas d'espèce*. En el presente caso *Villagrán Morales versus Guatemala* (Fondo), atinente a la muerte de niños por agentes policiales del Estado, hay la circunstancia agravante de que la vida de los niños ya carecía de cualquier sentido; es decir, los niños victimados ya se encontraban

¹ Cf., al respecto, v.g., B. G. Ramcharan (ed.), *The Right to Life in International Law*, Dordrecht, Nijhoff, 1985, pp. 1-314; J. G. C. van Aggelen, *Le rôle des organisations internationales dans la protection du droit à la vie*, Bruxelles, E. Story-Scientia, 1986, pp. 1-104; D. Prémont y F. Montant (eds.), *Actes du Symposium sur le droit à la vie - Quarante ans après l'adoption de la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme: Evolution conceptuelle, normative et jurisprudentielle*, Genève, CID, 1992, pp. 1-91; A.A. Cançado Trindade, "Human Rights and the Environment", *Human Rights: New Dimensions and Challenges* (ed. J. Symonides), Paris/Aldershot, UNESCO/Dartmouth, 1998, pp. 117-153; F. Przetacznik, "The Right to Life as a Basic Human Right", 9 *Revue des droits de l'homme/Human Rights Journal* (1976) pp. 585-609. Y cf. los comentarios generales ns. 6/1982 y 14/1984 del Comité de Derechos Humanos, bajo el Pacto de Derechos Civiles y Políticos de Naciones Unidas, reproducidos in: United Nations, *Compilation of General Comments and General Recommendations Adopted by Human Rights Treaty Bodies*, U.N. doc. HRI/GEN/1/Rev. 3, de 15.08.1997, pp. 6-7 y 18-19.

² Cf., al respecto, v.g., W. Paul Gormley, "The Right to Life and the Rule of Non-Derogability: Peremptory Norms of *Jus Cogens*", *The Right to Life in International Law*, op. cit. supra n. (1), pp. 120-159; Y. Dinstein, "The *Erga Omnes* Applicability of Human Rights", 30 *Archiv des Völkerrechts* (1992) pp. 16-37; y cf., en general, inter alia, Alfred Verdross, "Jus Dispositivum and Jus Cogens in International Law", 60 *American Journal of International Law* (1966), pp. 55-63; Charles de Visscher, "Positivism and *jus cogens*", 75 *Revue générale de Droit international public* (1971) pp. 5-11; y cf. también: International Court of Justice, *South West Africa Cases* (2a. fase, Etiopía y Liberia versus África del Sur), Voto Disidente del Juez K. Tanaka, *ICJ Reports* (1966) p. 298: "(...) surely the law concerning the protection of human rights may be considered to belong to the *jus cogens*".



privados de crear y desarrollar un proyecto de vida y aun de procurar un sentido para su propia existencia.

4. El deber del Estado de tomar medidas positivas se *acentúa* precisamente en relación con la protección de la vida de personas vulnerables e indefensas, en situación de riesgo, como son los niños en la calle. La privación arbitraria de la vida no se limita, pues, al ilícito del homicidio; se extiende igualmente a la privación del derecho de vivir con dignidad. Esta visión conceptualiza el derecho a la vida como perteneciente, al mismo tiempo, al dominio de los derechos civiles y políticos, así como al de los derechos económicos, sociales y culturales, ilustrando así la interrelación e indivisibilidad de todos los derechos humanos.

5. La Corte Interamericana ha señalado, tanto en la presente Sentencia (párr. 193), como en su 16a. Opinión Consultiva, sobre *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el marco de las Garantías del Debido Proceso Legal* (1999)³, que la interpretación de un instrumento internacional de protección debe “acompañar la evolución de los tiempos y las condiciones de vida actuales”, y que dicha interpretación evolutiva, consecuente con las reglas generales de interpretación de los tratados, ha contribuido decisivamente a los avances del Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

6. Nuestra concepción del derecho a la vida bajo la Convención Americana (artículo 4, en conexión con el artículo 1.1) es manifestación de esta interpretación evolutiva de la normativa internacional de protección de los derechos del ser humano. En los últimos años, se han deteriorado notoriamente las condiciones de vida de amplios segmentos de la población de los Estados Partes en la Convención Americana, y una interpretación del derecho a la vida no puede hacer abstracción de esta realidad, sobre todo cuando se trata de los niños en situación de riesgo en las calles de nuestros países de América Latina.

7. Las necesidades de protección de los más débiles, - como los niños en la calle, - requieren en definitiva una interpretación del derecho a la vida de modo que comprenda las condiciones mínimas de una vida digna. De ahí la vinculación inexorable que constatamos, en las circunstancias del presente caso, entre los artículos 4 (derecho a la vida) y 19 (derechos del niño) de la Convención Americana, tan bien articulada por la Corte en los párrafos 144 y 191 de la presente Sentencia.

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

El proyecto de vida se encuentra indisolublemente vinculado a la libertad, como derecho de cada persona a elegir su propio destino. (...) El proyecto de vida envuelve plenamente el ideal de la Declaración Americana [de los

³ Corte Interamericana de Derechos Humanos, *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el marco de las Garantías del Debido Proceso Legal* - Opinión Consultiva OC-16/99, de 01.10. 1999, Serie A, n. 16, párr. 114.



Derechos y Deberes del Hombre] de 1948 de exaltar el espíritu como finalidad suprema y categoría máxima de la existencia humana⁴.

9. Una persona que en su infancia vive, como en tantos países de América Latina, en la humillación de la miseria, sin la menor condición siquiera de crear su proyecto de vida, experimenta un estado de padecimiento equivalente a una muerte espiritual; la muerte física que a ésta sigue, en tales circunstancias, es la culminación de la destrucción total del ser humano. Estos agravios hacen víctimas no sólo a quienes los sufren directamente, en su espíritu y en su cuerpo; se proyectan dolorosamente en sus seres queridos, en particular en sus madres, que comúnmente también padecen el estado de abandono. Al sufrimiento de la pérdida violenta de sus hijos se añade la indiferencia con que son tratados los restos mortales de éstos.

10. En circunstancias como las del presente caso, como lo ha reconocido esta Corte (párrs. 174-177), es imposible no incluir, en la noción ampliada de víctima, a las madres de los niños asesinados⁵. La visión que sostenemos corresponde a creencias profundamente arraigadas en las culturas de los pueblos de América Latina, en el sentido de que la muerte definitiva de un ser humano en el orden espiritual sólo se consume con el olvido. Los niños asesinados en una calle y en un bosque (irónicamente el bosque de San Nicolás, de tanto simbolismo para muchos niños), no tuvieron la oportunidad de conciliarse con la idea de su entrega a la eternidad; el respeto a los restos mortales de los niños contribuye a proporcionar a las madres, al menos, la oportunidad de mantener viva, dentro de sí, la memoria de sus hijos prematuramente desaparecidos.

11. Frente al imperativo de la protección de la vida humana, y a las inquietudes y reflexiones suscitadas por la muerte, es muy difícil separar dogmáticamente las consideraciones de orden jurídico de las de orden moral: estamos ante un orden de valores superiores, - *substratum* de las normas jurídicas, - que nos ayudan a buscar el sentido de la existencia y del destino de cada ser humano. El Derecho Internacional de los Derechos Humanos, en su evolución, en el umbral del año 2000, no debe en definitiva permanecer insensible o indiferente a estas interrogantes.

Antônio Augusto Cançado Trindade
Juez

Alirio Abreu Burelli
Juez

Manuel E. Ventura Robles
Secretario

⁴ Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso *Loayza Tamayo versus Perú* (Reparaciones), Sentencia de 27.11.1998, Serie C, n. 42, Voto Razonado Conjunto de los Jueces A.A. Cançado Trindade y A. Abreu Burelli, párrs. 15-16.

⁵ En relación con el artículo 5.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.



CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

CASO DE LOS "NIÑOS DE LA CALLE" (CASO VILLAGRÁN MORALES Y OTROS VS. GUATEMALA)

REPARACIONES

(ART. 63.1 CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS)

SENTENCIA DE 26 DE MAYO DE 2001

En el caso de los "Niños de la Calle" (caso Villagrán Morales y otros vs. Guatemala), la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "la Corte", "la Corte Interamericana" o "el Tribunal"), integrada por los siguientes jueces*:

Antônio A. Cançado Trindade, Presidente
Hernán Salgado Pesantes, Juez
Oliver Jackman, Juez
Alirio Abreu Burelli, Juez
Sergio García Ramírez, Juez
Carlos Vicente de Roux Rengifo, Juez

presentes, además:

Manuel E. Ventura Robles, Secretario y
Renzo Pomi, Secretario adjunto

de acuerdo con los artículos 29, 55 y 56 del Reglamento de la Corte (en adelante "el Reglamento"), en relación con el artículo 63.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante "la Convención" o "la Convención Americana") y en cumplimiento de la sentencia de 19 de noviembre de 1999, dicta la presente sentencia sobre reparaciones.

I COMPETENCIA

1. La Corte es competente, en los términos de los artículos 62 y 63.1 de la Convención, para decidir sobre reparaciones y gastos en el presente caso, en razón de que el 25 de mayo de 1978 la República de Guatemala (en adelante "Guatemala" o "el Estado") ratificó la Convención Americana y el 9 de marzo de 1987 aceptó la competencia contenciosa de la Corte.

* El Juez Máximo Pacheco Gómez, informó a la Corte que, por motivos de fuerza mayor, no podía estar presente en el LI Período Ordinario de Sesiones del Tribunal, por lo que no participó en la deliberación y firma de la presente sentencia.



II ANTECEDENTES

2. El presente caso fue sometido a la Corte por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Comisión” o “la Comisión Interamericana”) mediante demanda de 30 de enero de 1997, con la que acompañó el Informe No. 33/96 de 16 de octubre de 1996. Se originó en una denuncia (No. 11.383) contra Guatemala recibida en la Secretaría de la Comisión el 15 de septiembre de 1994.

3. El 19 de noviembre de 1999 la Corte dictó sentencia sobre el fondo del caso, en la cual decidió:

1. declarar que el Estado violó el artículo 7 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en conexión con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de Henry Giovanni Contreras, Federico Clemente Figueroa Túnchez, Julio Roberto Caal Sandoval y Jovito Josué Juárez Cifuentes;

2. declarar que el Estado violó el artículo 4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en conexión con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de Henry Giovanni Contreras, Federico Clemente Figueroa Túnchez, Julio Roberto Caal Sandoval, Jovito Josué Juárez Cifuentes y Anstrau[n] Aman Villagrán Morales;

3. declarar que el Estado violó el artículo 5.1 y 5.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en conexión con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de Henry Giovanni Contreras, Federico Clemente Figueroa Túnchez, Jovito Josué Juárez Cifuentes y Julio Roberto Caal Sandoval;

4. declarar que el Estado violó el artículo 5.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en conexión con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de las ascendientes de Henry Giovanni Contreras, Federico Clemente Figueroa Túnchez, Jovito Josué Juárez Cifuentes y Julio Roberto Caal Sandoval, las señoras Ana María Contreras, Matilde Reyna Morales García, Rosa Carlota Sandoval, Margarita Sandoval Urbina, Marta Isabel Túnchez Palencia y Noemí Cifuentes;

5. declarar que el Estado violó el artículo 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en conexión con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de Julio Roberto Caal Sandoval, Jovito Josué Juárez Cifuentes y Anstrau[n] Aman Villagrán Morales;

6. declarar que el Estado violó los artículos 8.1 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en conexión con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de Henry Giovanni Contreras, Julio Roberto Caal Sandoval, Jovito Josué Juárez Cifuentes, Federico Clemente Figueroa Túnchez y Anstrau[n] Aman Villagrán Morales y de sus familiares inmediatos;

7. declarar que el Estado violó los artículos 1, 6 y 8 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura en perjuicio de Henry Giovanni Contreras, Federico Clemente Figueroa Túnchez, Julio Roberto Caal Sandoval y Jovito Josué Juárez Cifuentes;

8. declarar que el Estado violó el artículo 1.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en lo relativo al deber de investigar, que el Estado debe realizar una investigación real y efectiva para determinar las personas responsables de las violaciones de los derechos humanos a que se ha hecho referencia en esta Sentencia y, eventualmente, sancionarlas; y



9. abrir la etapa de reparaciones y costas, y comisionar al Presidente para que adopte las medidas procedimentales correspondientes.

III PROCEDIMIENTO EN LA ETAPA DE REPARACIONES

4. El 20 de enero de 2000 el Presidente de la Corte Interamericana (en adelante “el Presidente”), en cumplimiento de lo ordenado en el punto resolutivo noveno de la sentencia de fondo, resolvió:

1. Otorgar a las familiares de Henry Giovanni Contreras, Federico Clemente Figueroa Túnchez, Julio Roberto Caal Sandoval, Jovito Josué Juárez Cifuentes y Anstrau[n] Aman Villagrán Morales o, en su caso, a sus representantes legales, plazo hasta el 20 de marzo de 2000 para que presenten, por sí o en representación de las víctimas fallecidas, sus argumentos y las pruebas de que dispongan para la determinación de las reparaciones y costas.

2. Instruir a la Secretaría de la Corte para que, una vez vencido el plazo a que hace referencia el párrafo anterior, transmita todos los escritos y las pruebas recibidos a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

3. Otorgar a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos un plazo de dos meses, que se contará a partir de la fecha en que reciba los referidos escritos y pruebas para que presente las observaciones que considere pertinentes en materia de reparaciones y costas.

4. Instruir a la Secretaría de la Corte para que, una vez vencido el plazo a que hace referencia el punto resolutivo anterior, transmita al Estado de Guatemala todos los escritos y las pruebas presentados.

5. Otorgar al Estado de Guatemala un plazo de dos meses, que se contará a partir de la fecha en que reciba los escritos y las pruebas a que hace referencia el punto resolutivo anterior, para que presente sus observaciones y las pruebas de que disponga para la determinación de las reparaciones y costas en el presente caso.

6. Convocar a las familiares de Henry Giovanni Contreras, Federico Clemente Figueroa Túnchez, Julio Roberto Caal Sandoval, Jovito Josué Juárez Cifuentes y Anstrau[n] Aman Villagrán Morales o, en su caso, a sus representantes legales, a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y al Estado de Guatemala, una vez finalizada la etapa escrita del procedimiento, a una audiencia pública, en fecha que será comunicada oportunamente.

5. El 14 de marzo de 2000 los representantes de los familiares de las víctimas solicitaron a la Corte prorrogar por 45 días el plazo fijado por este Tribunal en la Resolución de 20 de enero de 2000 para presentar su escrito relativo a las reparaciones.

6. El 15 de marzo de 2000 el Presidente amplió el plazo otorgado a los representantes de los familiares de las víctimas hasta el 5 de mayo del mismo año.

7. El 7 de abril de 2000 el Estado informó a la Corte la designación del señor José Alberto Briz Gutiérrez, Encargado de Negocios a. i. de la Embajada de Guatemala ante la República de Costa Rica, como su agente.



8. El 5 de mayo de 2000 los representantes de los familiares de las víctimas presentaron su escrito de reparaciones.

9. El 7 de julio de 2000 la Comisión solicitó a la Corte prorrogar hasta el 4 de agosto de 2000, el plazo fijado hasta el 12 de julio del mismo año, para presentar el escrito relativo a las reparaciones. El mismo día el Presidente concedió la prórroga solicitada. El 2 de agosto de 2000 la Comisión solicitó nuevamente una prórroga del plazo hasta el 21 de los mismos mes y año en razón de que tenía que “buscar ciertos datos y documentos de los familiares en Guatemala para completar [la] lista de beneficiarios”. El 3 de agosto de 2000 el Presidente otorgó la prórroga hasta la fecha solicitada.

10. El 21 de agosto de 2000 la Comisión Interamericana presentó el escrito sobre reparaciones en el presente caso en idioma inglés y sus anexos.

11. El 23 de agosto de 2000 la Secretaría solicitó a la Comisión la presentación del escrito de reparaciones en español por ser el idioma de tramitación del presente caso.

12. El 14 de septiembre de 2000 fue recibida la traducción al español del escrito de reparaciones de la Comisión. Con dicho escrito presentó tres anexos adicionales (*infra* párr. 44).

13. El 28 de septiembre de 2000 la Secretaría, siguiendo instrucciones del Presidente, solicitó a los representantes de los familiares de las víctimas y a Guatemala observaciones en relación con la solicitud de incorporación de los anexos adicionales presentados por la Comisión y les concedió plazo hasta el 30 de octubre de 2000 para tal efecto.

14. El 27 de octubre de 2000 los representantes de los familiares de las víctimas informaron a la Corte que no tenían objeciones ni observaciones que realizar respecto de los anexos adicionales presentados por la Comisión.

15. El 7 de noviembre de 2000 el Estado solicitó a la Corte prorrogar por 90 días el plazo fijado para la formulación de sus observaciones a los escritos sobre reparaciones presentados por los representantes de los familiares de las víctimas y por la Comisión, así como respecto de la admisión de los documentos contenidos en los tres anexos adicionales al escrito de reparaciones de la Comisión. El 15 de noviembre de 2000 la Secretaría comunicó a Guatemala que el plazo para que presentara las observaciones referidas había sido prorrogado hasta el 13 de enero de 2001.

16. El 13 de noviembre de 2000 el Estado informó a la Corte la designación del señor Jorge Mario García Laguardia, Embajador de Guatemala en Costa Rica, como su agente.

17. El 15 de noviembre de 2000 la Corte resolvió requerir al Estado que remitiera toda información de que dispusiera sobre el lugar actual de residencia o de trabajo o sobre cualquier otro lugar donde puedan ser encontrados los familiares de Federico Clemente Figueroa Túnchez y Jovito Josué Juárez Cifuentes. Adicionalmente, decidió requerir al Estado que pusiera en conocimiento de las personas referidas que se encuentren bajo su jurisdicción, a través de los medios de comunicación masiva

(prensa, radio y televisión), que la Corte había dictado sentencia de fondo en el caso y que era necesario que se comunicaran con ella en el plazo más breve.

18. El 24 de noviembre de 2000 la Secretaría solicitó a la Comisión la lista definitiva de testigos y peritos, que comparecerían a la audiencia pública sobre reparaciones por realizarse en el presente caso.

19. El 30 de noviembre de 2000 el Estado remitió información sobre la realización de las publicaciones en los medios de comunicación que habían sido ordenadas por la Resolución del 15 de noviembre de 2000.

20. El 14 de diciembre de 2000 el Estado remitió fotocopias de los avisos publicados en los periódicos "La Hora" y el "Diario de Centro América"; un casete de grabación magnetofónica que contiene la cuña transmitida en Emisoras Unidas, y una videocinta que contiene el aviso difundido en NOTI-7 de la televisión nacional guatemalteca.

21. El 12 de enero de 2001 Guatemala presentó sus observaciones a los escritos sobre reparaciones de los representantes de los familiares de las víctimas y de la Comisión.

22. El 30 de enero de 2001 la Secretaría solicitó nuevamente a los representantes de los familiares de las víctimas y a la Comisión la lista definitiva de los testigos y peritos que comparecerían durante la audiencia pública que sobre reparaciones celebraría el Tribunal.

23. El 7 de febrero de 2001 los representantes de las víctimas ofrecieron como peritos a los señores Christian Salazar Volkmann y Emilio García Méndez, éste último en sustitución del señor Bruce Harris, quien había sido propuesto originalmente y que por motivos personales no podría comparecer ante la Corte, y el 8 de los mismos mes y año remitieron el *curriculum vitae* del señor García Méndez.

24. El 7 de febrero de 2001 la Comisión presentó la lista de los testigos y peritos que pretendía que fueran convocados para la audiencia pública respectiva. En dicha nota propuso como testigos a las señoras Margarita Urbina, Ana María Contreras y Marta Isabel Túnchez Palencia, y como perito a la señora Ana Deutsch. Asimismo, indicó que propondría a un miembro de la familia de Anstraun Aman Villagrán Morales, sin indicar su nombre. A su vez, informó que la señora Marta Isabel Túnchez Palencia, madre de Federico Clemente Figueroa Túnchez, luego de la publicación de los avisos ordenados por la Corte, se había presentado en las oficinas de la Asociación Casa Alianza/América Latina (en adelante "Casa Alianza") y había manifestado su deseo de participar en el proceso. El 8 de los mismos mes y año remitió el *curriculum vitae* de la señora Ana Deutsch.

25. El 9 de febrero de 2001 la Secretaría remitió una comunicación a la Comisión, mediante la cual tomó nota de los testigos y el perito propuestos por ésta y, siguiendo instrucciones del Presidente, informó a la Comisión, *inter alia*, que de acuerdo con el artículo 27.2 del Reglamento, las partes que se apersonen tardíamente al procedimiento lo tomarían en el estado en que éste se encontrara y que el plazo de los familiares de las víctimas o sus representantes para la presentación de alegatos relativos a reparaciones ya había vencido. También informó a la Comisión que, si la señora Túnchez Palencia o su representante presentaran sus



pretensiones en cuanto a reparaciones, "la Corte las evaluar[ía] considerando las circunstancias del caso y decidir[ía] sobre su procedencia".

26. El 9 de febrero de 2001 el Presidente emitió una Resolución en la cual, por un lado, consideró "[...] con respecto a los testigos y peritos propuestos por los representantes de los familiares de las víctimas y la Comisión que no ha[bían] sido convocados [en esta] Resolución, [que evaluaría] la pertinencia de su convocatoria una vez consultadas las demás partes en el caso" y, por otro lado, resolvió convocar a los representantes de los familiares de las víctimas, a la Comisión Interamericana y a Guatemala a una audiencia pública sobre reparaciones, que se celebraría el 12 de marzo del mismo año en la sede de la Corte. En dicha Resolución convocó como testigos a las señoras Ana María Contreras y Margarita Urbina y al perito Christian Salazar Volkmann.

27. El 9 de febrero de 2001 la Secretaría, siguiendo instrucciones del Presidente, solicitó a los representantes de los familiares de las víctimas y al Estado observaciones a las notas presentadas por la Comisión los días 7 y 8 de febrero del mismo año. El mismo día, la Secretaría solicitó a la Comisión y al Estado sus observaciones a las notas presentadas los días 7 y 8 de febrero de 2001 por los representantes de los familiares de las víctimas.

28. Ese mismo día la Comisión solicitó a la Corte que citara a declarar en calidad de testigo a Reyna Dalila Villagrán Morales, hermana de Anstraun Aman Villagrán Morales. El 12 de febrero de 2001 la Secretaría, siguiendo instrucciones del Presidente, solicitó observaciones sobre dicha solicitud a los representantes de los familiares de las víctimas y al Estado, las cuales no fueron presentadas.

29. El 21 de febrero de 2001 el Presidente convocó a los testigos Marta Isabel Túnchez Palencia y Reyna Dalila Villagrán Morales y a los peritos Emilio García Méndez y Ana Deutsch para que rindieran sus declaraciones durante la audiencia pública que sobre reparaciones se celebraría el 12 de marzo del mismo año en la sede de la Corte.

30. El 2 de marzo de 2001 la Secretaría, siguiendo instrucciones del Presidente, solicitó a los representantes de los familiares de las víctimas y a la Comisión la presentación, de acuerdo con el artículo 44 del Reglamento, de los certificados de nacimiento de Reyna Dalila y Gerardo Adoriman Villagrán Morales.

31. El 12 de marzo de 2001 los representantes de los familiares de las víctimas presentaron dos poderes mediante los cuales las señoras Reyna Dalila Villagrán Morales y Marta Isabel Túnchez Palencia otorgaban pleno poder de representación al Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (en adelante "CEJIL") y a Casa Alianza.

32. El 12 de marzo de 2001 la Corte celebró una audiencia pública sobre reparaciones.

Comparecieron ante la Corte:

por los representantes de los familiares de las víctimas:

Viviana Krsticevic;
Héctor Dionisio;
Luguely Cunillera;



Soraya Long; y
Juan Carlos Gutiérrez.

por la Comisión Interamericana:

Claudio Grossman, delegado; y
Elizabeth Abi-Mershed, abogada.

por el Estado de Guatemala:

Cruz Munguía Sosa; y
Carlos Roberto Sandoval Aldana.

Peritos propuestos por los familiares de las víctimas:

Christian Salazar Volkmann; y
Emilio García Méndez.

Testigos propuestos por la Comisión Interamericana:

Ana María Contreras;
Margarita Urbina;
Reyna Dalila Villagrán Morales; y
Marta Isabel Túnchez Palencia.

Perito propuesto por la Comisión Interamericana:

Ana Deutsch.

33. Ese mismo día, durante la audiencia pública, el perito Christian Salazar Volkmann, a solicitud del Presidente, presentó copia de los siguientes documentos: documento titulado "Estudio sobre Adopciones y Derechos de los Niños y las Niñas en Guatemala. Guatemala, 2000"; documento titulado "Aproximación situacional del niño, niña y adolescente de la Calle"; y documento titulado "Violación a los Derechos Humanos de los Niños de la Calle" (*infra* párrs. 46 y 52).

34. El 28 de marzo de 2001 la Secretaría, siguiendo instrucciones del Presidente, solicitó a los representantes de los familiares de las víctimas y a la Comisión la presentación, como prueba para mejor resolver de acuerdo con el artículo 44 del Reglamento, de los certificados o documentos idóneos debidamente autenticados acerca del nacimiento de Guadalupe Concepción y Zorayda Izabel Figueroa Túnchez. Igualmente, el 4 de abril de 2001, se les solicitó como prueba para mejor resolver, un certificado o documento idóneo debidamente autenticado acerca del nacimiento de Federico Clemente Figueroa Túnchez.

35. El 19 de abril de 2001 los representantes de los familiares de las víctimas presentaron copias de los certificados de nacimiento de Gerardo Adoriman Villagrán Morales, Reyna Dalila Villagrán Morales, Guadalupe Concepción Figueroa Túnchez y Zorayda Izabel Figueroa Túnchez y el 7 de mayo de 2001, presentaron copia del certificado de nacimiento de Federico Clemente Figueroa Túnchez.

IV



PRUEBA

CONSIDERACIONES GENERALES SOBRE LA PRUEBA

36. Antes del examen de las pruebas recibidas, la Corte precisará los criterios generales sobre valoración de la prueba y realizará algunas consideraciones aplicables al caso específico, la mayoría de las cuales han sido desarrolladas anteriormente por la jurisprudencia de este Tribunal.

37. El artículo 43 del Reglamento establece que:

Las pruebas promovidas por las partes sólo serán admitidas si son señaladas en la demanda y en su contestación y en su caso, en el escrito de excepciones preliminares y en su contestación. Excepcionalmente la Corte podrá admitir una prueba si alguna de las partes alegare fuerza mayor, un impedimento grave o hechos supervinientes en momento distinto a los antes señalados, siempre que se garantice a la parte contraria el derecho de defensa.

38. El artículo 44 del Reglamento señala que en cualquier estado de la causa la Corte podrá:

1. Procurar de oficio toda prueba que considere útil. En particular, podrá oír en calidad de testigo, perito o por otro título, a cualquier persona cuyo testimonio, declaración u opinión estime pertinente.

2. Requerir de las partes el suministro de alguna prueba que esté a su alcance o de cualquier explicación o declaración que, a su juicio, pueda ser útil.

3. Solicitar a cualquier entidad, oficina, órgano o autoridad de su elección, que obtenga información, que exprese una opinión o que haga un informe o dictamen sobre un punto determinado. Mientras la Corte no lo autorice, los documentos respectivos no serán publicados.

[...]

39. Según la práctica reiterada del Tribunal, durante la etapa de reparaciones, las partes deben señalar qué pruebas ofrecen en la primera oportunidad que se les concede para pronunciarse por escrito. Además, el ejercicio de las potestades discrecionales de la Corte, contempladas en el artículo 44 de su Reglamento, le permite a ésta solicitar a las partes elementos probatorios adicionales, en carácter de prueba para mejor resolver, sin que esta posibilidad otorgue a aquéllas una nueva oportunidad para ampliar o complementar sus alegatos u ofrecer nueva prueba sobre reparaciones, salvo que la Corte así lo permitiera¹.

40. La Corte ha señalado anteriormente, que los procedimientos que se siguen ante ella no están sujetos a las mismas formalidades que los procedimientos internos, y que la incorporación de determinados elementos al acervo probatorio debe ser efectuado prestando particular atención a las circunstancias del caso concreto y teniendo presentes los límites dados por el respeto a la seguridad jurídica

¹ cfr. *Caso Castillo Páez. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 27 de noviembre de 1998. Serie C No. 43, párr. 37.



y al equilibrio procesal de las partes². La jurisprudencia internacional ha sostenido la potestad de los tribunales para evaluar las pruebas dentro de los límites de la sana crítica y, ha evitado siempre suministrar una rígida determinación de la cantidad de prueba necesaria para fundar un fallo³.

41. Esta práctica es extensiva a los escritos en que se formulan las pretensiones sobre reparaciones de los representantes de las víctimas o, en su caso, de sus familiares y de la Comisión Interamericana y al escrito de respuesta del Estado, que son los principales documentos de la presente etapa y revisten, en términos generales, las mismas formalidades que la demanda respecto al ofrecimiento de prueba.

42. Con base en lo dicho, la Corte procederá a examinar y valorar el conjunto de los elementos que conforman el acervo probatorio del caso, según la regla de la sana crítica⁴, dentro del marco legal del caso en estudio.

A) DOCUMENTAL

43. Al presentar su escrito sobre reparaciones, los representantes de los familiares de las víctimas adjuntaron como prueba ocho anexos que contenían 34 documentos⁵ y numerosos documentos de soporte de gastos.

² cfr. *Caso Ivcher Bronstein*. Sentencia de 6 febrero de 2001. Serie C No. 74, párr. 65; *Caso "La Última Tentación de Cristo" (Olmedo Bustos y otros)*. Sentencia de 5 de febrero de 2001. Serie C No. 73, párrs. 49 y 51; y *Caso Baena Ricardo y otros*. Sentencia de 2 de febrero de 2001. Serie C No. 72, párrs. 71 y 76.

³ cfr. *Caso Castillo Páez. Reparaciones*, supra nota 1, párr. 38; *Caso Fairén Garbí y Solís Corrales*. Sentencia de 15 de marzo de 1989. Serie C No. 6, párr. 130; *Caso Godínez Cruz*. Sentencia de 20 de enero de 1989. Serie C No. 5, párr. 133; y *Caso Velásquez Rodríguez*. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párr. 127. En igual sentido, la Corte Internacional de Justicia, *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*, Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1986, p. 14, para. 60.

⁴ cfr. *Caso Ivcher Bronstein*, supra nota 2, párr. 69; *Caso "La Última Tentación de Cristo" (Olmedo Bustos y otros)*, supra nota 2, párr. 54; y *Caso Baena Ricardo y otros*, supra nota 2, párrs. 70 y 72.

⁵ cfr. anexo 1, copia del certificado de nacimiento de Julio Roberto Caal Sandoval; copia certificada de la cédula de vecindad No. 462617, de Margarita Urbina; y declaración jurada de Margarita Urbina de 6 de abril de 2000; anexo 2, copia del certificado de nacimiento de Henry Giovanni Contreras; copia del certificado de nacimiento de Mónica Renata Agreda Contreras; copia del certificado de nacimiento de Shirley Marlen Agreda Contreras; copia del certificado de nacimiento de Osman Ravid Agreda Contreras; copia certificada de la cédula de vecindad No. 33327, de Ana María Contreras; copia de certificado de estudios de educación primaria de Henry Giovanni Contreras de la Escuela Nacional Urbana Mixta de 26 de octubre de 1981; copia de certificado de estudios de educación primaria de Henry Giovanni Contreras de la Escuela Nacional Urbana Mixta "Heriberto Gálvez Barrios" de 29 de octubre de 1982; copia de certificado de estudios de educación primaria de Henry Giovanni Contreras de la Escuela Nacional Urbana #7 "Francisco Marroquín" de 31 de octubre de 1983; copia de informe de notas de Henry Giovanni Contreras de segundo grado del ciclo 1983 de la Escuela Nacional Urbana #7 "Francisco Marroquín"; copia de informe de notas de Henry Giovanni Contreras de tercer grado del ciclo 1984 de la Escuela Nacional No. 71 "German Alcántara"; constancia de trabajo de Henry Giovanni Contreras de la empresa Técnica Nacional de 7 de abril de 2000; copia de hoja escrita a mano de 14 de marzo de 2000 por José Rafael Palencia; constancia de estudios de mecanografía de Henry Giovanni Contreras de la Academia Comercial de Mecanografía "Superación" de 22 de marzo de 2000; declaración jurada de Ana María Contreras de 6 de abril de 2000; y copia de carné deportivo de Henry Giovanni Contreras; anexo 3, copia del certificado de nacimiento de Anstraun Aman Villagrán Morales; copia de constancia del Registro Civil de Guatemala de 9 de enero de 1975, del nacimiento de Anstraun Aman Villagrán Morales; copia del certificado de defunción de Anstraun Aman Villagrán Morales de 5 de abril de 1991; copia de la cédula de vecindad No. 798483, de Lorena Dianeth Villagrán Morales; copia certificada de la cédula de vecindad No. 19874, de Matilde Reyna Morales García; recibo de 6 de abril de 2000 de "Funerales San Rafael" por concepto de servicio fúnebre



44. La Comisión Interamericana en su escrito de reparaciones adjuntó como prueba seis anexos que contenían otros tantos documentos⁶. Adicionalmente, cuando presentó dicho escrito traducido al español adjuntó tres documentos⁷.

45. El Estado, por su parte, adjuntó como prueba a su escrito de observaciones a los escritos de reparaciones de los representantes de los familiares de las víctimas y de la Comisión un documento⁸.

46. A pedido del Presidente, el perito Christian Salazar Volkmann presentó durante la audiencia pública sobre reparaciones copia de tres documentos⁹.

*
* *

47. En el presente caso, el Tribunal admite el valor probatorio de aquellos documentos oportunamente presentados por las partes que no fueron controvertidos ni objetados, ni cuya autenticidad fue puesta en duda¹⁰.

de Anstraun Aman Villagrán Morales; recibo de 6 de mayo de 1990 del Dr. David Ricardo Del Cid por concepto de tratamiento de diabetes de Matilde Morales García; constancia de la historia médica de Matilde Reyna Morales García extendida el 6 de abril de 1990 por el Dr. David Ricardo Del Cid; declaración jurada de Matilde Reyna Morales García de 6 de abril de 2000; y certificado emitido por el Director de la Escuela Oficial para Varones No. 72 "Reino de Bélgica" el 11 de abril de 2000 en relación con Anstraun Aman Villagrán Morales; anexo 4, copia de información del Ministerio de Trabajo y Previsión Social sobre salarios mínimos establecidos por ley en Guatemala para el año 2000; anexo 6, copia del "Plan de Acción en Favor de los Niños y Niñas de la Calle" de la Secretaría de Obras Sociales de la Esposa del Presidente, Municipalidad de Guatemala, Presidencia de la República, Guatemala, febrero de 1997; anexo 7, copia del Código de la Niñez y la Juventud aprobado mediante Decreto No. 78-96 del Congreso de la República de Guatemala; y anexo 8, artículo del Diario Siglo Veintiuno titulado "Suspenderán indefinidamente vigencia del Código de la Niñez" publicado el 17 de febrero de 2000; artículo del Periódico Guatemala titulado "Una ley que nunca fue" publicado el 1 de febrero de 2000; artículo del Periódico Guatemala titulado "Las cuentas que no cuadran" publicado el 2 de febrero de 2000; y artículo del Diario La Hora titulado "Código de la Niñez y la Juventud" publicado el 11 de febrero de 2000; y anexo 5, numerosos documentos de soporte de gastos ante el Sistema Interamericano.

⁶ cfr. anexo 1, tabla de cálculo realizada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre la pérdida de ingresos aplicable a cada víctima; anexo 2, copia de documento del Instituto Nacional de Estadística de Guatemala (INE): "Tablas Abreviadas de Mortalidad (Período 1990-1995)"; anexo 3, copia de los artículos 100-107 del Código de Trabajo de Guatemala; anexo 4, copia de documento titulado "Situación sobre los compromisos laborales de los Acuerdos de Paz", MINUGUA, Ciudad de Guatemala, junio de 2000; anexo 5, copia con información del Banco de Guatemala: Tabla de Tasas de Interés 1980-1999 elaborada por el Departamento de Estudios Económicos del Banco de Guatemala; y anexo 6, copia de la tabla titulada "Información del mercado bancario. Operaciones del 17 de agosto del 2000" elaborada por el Banco de Guatemala.

⁷ cfr. declaración jurada de la señora Ana María Contreras de 24 de agosto de 2000; copia de certificado de estudios de Wilson Ravid Agreda Vásquez en la Escuela Oficial Urbana Mixta "La Brigada", de 31 de octubre de 1997; y copia del certificado de nacimiento de Wilson Ravid Agreda Vásquez.

⁸ cfr. copia del "Plan de Acción a Favor de los Niños, Niñas y Jóvenes de la Calle" elaborado por la Secretaría de Bienestar Social, Foro de Protección a la Niñez y Juventud de la Calle y COPREDEH.

⁹ cfr. documento titulado "Estudio sobre Adopciones y Derechos de los Niños y las Niñas en Guatemala. Guatemala, 2000" elaborado por el Instituto Latinoamericano para la Educación y la Comunicación (ILPEC); documento titulado "Aproximación situacional del niño, niña y adolescente de la Calle" elaborado por la Secretaría de Obras Sociales de la Esposa del Presidente -SOSEP-, Guatemala, Octubre de 1998; y documento titulado "Violación a los Derechos Humanos de los Niños de la Calle", Informe de Impunidad, 1990-1998, elaborado por la Asociación Casa Alianza Guatemala, 1999.

¹⁰ cfr. *Caso Ivcher Bronstein*, *supra* nota 2, párr. 73; *Caso "La Última Tentación de Cristo"* (Olmedo Bustos y otros), *supra* nota 2, párr. 55; y *Caso Baena Ricardo y otros*, *supra* nota 2, párr. 74.



48. En cuanto a los anexos que aportaron los representantes de los familiares de las víctimas para demostrar que Anstraun Aman Villagrán Morales, Henry Giovanni Contreras (constancias de trabajo) y Julio Roberto Caal Sandoval desarrollaban actividades laborales, el Estado alegó que los mismos carecían de seriedad y de los requisitos legales necesarios para ser admitidos como prueba. Asimismo, en lo que se refiere a las declaraciones juradas de Margarita Urbina¹¹, Ana María Contreras y Matilde Reyna Morales García, emitidas el 6 de abril de 2000 ante el notario Gustavo Rodolfo de León Rodas, el Estado las objetó y solicitó que se las declarara inadmisibles, por considerar que las declarantes no son idóneas para “verter juicios respecto de sus propios familiares en tanto que sus argumentos podrían estar plenamente parcializados” y “se limitan a referir que sus respectivos familiares mantenían, antes de su fallecimiento, relaciones laborales”; añadió el Estado que tales declaraciones carecen de los elementos formales necesarios. En relación con lo anterior, este Tribunal considera que, de acuerdo con los criterios de flexibilidad en la recepción de la prueba anteriormente expuestos, dichos anexos y declaraciones deben admitirse, y que se reserva la evaluación de su valor probatorio de acuerdo con la regla de la sana crítica y dentro del contexto del acervo probatorio¹².

49. En cuanto a la prueba adicional presentada por la Comisión conjuntamente con la traducción al español de su escrito de reparaciones (*supra* párr. 44), el Tribunal la considera, en principio, útil para la resolución del presente caso, por lo cual se agrega al acervo probatorio en aplicación de lo dispuesto en el artículo 44.1 del Reglamento. No obstante, es necesario señalar que la documentación indicada se refiere al niño Wilson Ravid Agreda Vásquez, quién, según la declaración jurada rendida el 24 de agosto de 2000 y la declaración efectuada en la audiencia pública por la señora Ana María Contreras, es hijo de Henry Giovanni Contreras. Sin embargo, en la copia de la inscripción de nacimiento de Wilson Ravid Agreda Vásquez consta que es hijo de María del Rosario Vásquez Escobar y Ravid Lorenzo Agreda Orellana. Dado que se trata de un documento público y que no obra en el expediente otro con el mismo valor que lo desacredite, esta Corte no puede reconocer a la persona en cuestión la calidad de hijo de Henry Giovanni Contreras.

50. El 19 de abril de 2001 los representantes de los familiares de las víctimas presentaron copias de los certificados de los nacimientos de Gerardo Adoriman Villagrán Morales, Reyna Dalila Villagrán Morales, Guadalupe Concepción Figueroa Túnchez y Zorayda Izabel Figueroa Túnchez y, el 7 de mayo de 2001, presentaron el certificado de nacimiento de Federico Clemente Figueroa Túnchez, como prueba para mejor resolver en cumplimiento de lo requerido por el Presidente (*supra* párr. 34), por lo cual se admiten para ser valoradas dentro del conjunto de la prueba aportada en el presente caso, de conformidad con el artículo 44.1 del Reglamento.

51. La Comisión aportó al expediente un documento del Instituto Nacional de Estadística de Guatemala (INE) denominado “Guatemala: Tablas Abreviadas de Mortalidad (Período 1990 - 1995)” para demostrar la expectativa de vida de las víctimas. Este Tribunal tendrá en cuenta los datos que de ella surjan para determinar la expectativa de vida de las víctimas, comprendida como el número de

¹¹ En la sentencia de fondo del presente caso se consignó el nombre de la abuela de la víctima Julio Roberto Caal Sandoval como Margarita Sandoval Urbina; sin embargo, en el acervo probatorio recogido en la etapa de reparaciones constan documentos fehacientes que permiten establecer que su nombre correcto es Margarita Urbina.

¹² *cfr. Caso Loayza Tamayo. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 27 de noviembre de 1998. Serie C No. 42, párr. 57.



años adicionales que se espera que cada víctima hubiese vivido, y tomará en consideración datos tales como la edad, sexo y zona geográfica de residencia.

52. En cuanto a los documentos presentados por el perito Christian Salazar Volkmann, a solicitud del Presidente durante la audiencia pública (*supra* párr. 46), la Corte los considera útiles dentro del contexto del acervo probatorio, y los incorpora al mismo de acuerdo con el artículo 44.1 del Reglamento. En el mismo sentido, procede en relación con los siguientes documentos: "Historia del Salario Mínimo Mensual, según año 1980 - 1995" y "Guatemala: Estadísticas del Tipo de Cambio Promedio Mensual, años 1996 - 2000", Departamento de Estudios Económicos, Sección Balanza de Pagos.

53. Además, es conveniente señalar que el acervo probatorio de un caso es único e inescindible y se integra con la prueba presentada durante todas las etapas del procedimiento¹³; de esta manera, las declaraciones rendidas por los señores Ana María Contreras, Matilde Reyna Morales García, Rosa Angélica Vega, Julia Griselda Ramírez López, Osvelí Arcadio Joaquín Tema, Delfino Hernández García, Roberto Marroquín Urbina y Ayende Anselmo Ardiano Paz y los peritajes de Roberto Carlos Bux y Alberto Bovino durante la audiencia pública celebrada ante esta Corte los días 28 y 29 de enero de 1999 sobre el fondo del caso, también forman parte del material probatorio que será considerado durante la presente etapa.

B) TESTIMONIAL

54. La Corte recibió, en la audiencia pública de 12 marzo de 2001, las declaraciones de los testigos ofrecidos por los representantes de los familiares de las víctimas y la Comisión Interamericana. Dichas declaraciones son sintetizadas a continuación:

a) Testimonio de Ana María Contreras, madre de Henry Giovanni Contreras

Henry Giovanni era un niño dedicado a la casa y que estudió hasta cuarto año de escuela. Su padre ya había fallecido cuando él nació.

Tiene tres hijos más, todos menores que Henry Giovanni: Shirley Marlen Agreda Contreras, de 20 años, Mónica Renata Agreda Contreras, de 18 años, y Osman Ravid Agreda Contreras, de 16 años. Las dos primeras se graduaron en secretariado y computación, respectivamente, y actualmente trabajan en venta de terrenos; el menor cursa tercer año básico. La víctima mantenía una relación afectuosa con sus hermanos. Un año antes de su muerte, la testigo se enteró que Henry Giovanni había tenido un hijo, Wilson Ravid Agreda Vázquez, de quien se hizo cargo cuando la madre de éste se lo entregó. La madre del niño nunca volvió por él. En ese entonces éste tenía dos años de edad y actualmente tiene doce. La testigo ha pagado sus estudios y gastos médicos del niño desde entonces, y su crianza ha sido muy difícil, pero en la familia ha sido recibido y educado como un hijo más. Actualmente cubre todos sus gastos escolares. Wilson siente la ausencia de su padre. La razón por la que no aparece en el registro de nacimiento como hijo de Henry Giovanni, es que

¹³ cfr. *Caso Blake. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 22 de enero de 1999. Serie C No. 48, párr. 28.



éste último no había cumplido 18 años para reconocer la paternidad, entonces el padre de los medios hermanos de Henry Giovanni, el esposo de la testigo, lo reconoció como hijo después de la muerte de aquél.

Henry Giovanni vivió en su casa formalmente hasta los 14 años aproximadamente, después de lo cual comenzó a vivir en la calle, durante períodos de tiempo irregulares. La testigo salía a buscarlo a la calle cuando pasaba un tiempo sin que volviera a la casa, porque le preocupaba. Su esposo -el padrastro de Henry Giovanni- lo humillaba, principalmente luego de que nacieran sus otros tres hijos, y esa es, en gran parte, la causa de su salida de la casa. En los meses anteriores a su muerte, la víctima ya vivía de nuevo en su casa y Casa Alianza le había conseguido un trabajo fijo y estable en una serigrafía, en la cual laboró durante unos cinco meses con un salario mensual de 60 ó 70 quetzales. Henry Giovanni comenzó a trabajar aproximadamente desde los 11 años en albañilería, en destapar pozos, en mecánica, o en venta de comida o artesanías en la calle. Deseaba seguir estudiando y trabajar por su familia. Cuando Henry Giovanni volvía de estudiar, le ayudaba cuidando a sus hermanos, mientras ella iba a trabajar como “muchacha”. Desde los 14 años la víctima ayudaba material y económicamente a su familia, en forma constante y regular. En ese tiempo él ganaba unos 15 ó 20 quetzales, de los cuales entregaba a su madre hasta la mitad del dinero o aportaba comida y ropa, y ello representaba prácticamente la mitad de los gastos de la casa, incluyendo los gastos de los hermanos. Incluso cuando se fue de la casa, cada mes o dos realizaba algún aporte. Al morir la víctima, la situación económica de la familia se vio limitada. En Guatemala es costumbre que los hijos aporten para las necesidades de su casa, y cuando se van de ésta, queda a su voluntad continuar apoyando a sus padres en su vejez.

Cuando se enteró de la muerte de su hijo, sufrió una neuralgia y una parálisis en la cara casi durante dos años, para lo cual no recibió un tratamiento específico. Actualmente también sufre de gastritis. Todavía sufre esos problemas de salud, pero no ha podido recibir atención médica por falta de dinero y por su trabajo. Durante ese periodo casi abandonó a sus otros hijos. Seis o siete meses después de la muerte, su hogar se desintegró porque “sacó” a su esposo de la casa. Por falta de dinero no pudo arreglar el tipo de velorio y sepultura que quería para su hijo. Tampoco pudo realizar la exhumación de su cuerpo, el cual sigue enterrado como XX. Desea todavía sepultarlo formalmente con lápida. Ella y su familia aún sienten la presencia de Henry Giovanni en sus vidas. Sería importante saber que los responsables de la muerte de su hijo han sido castigados. Del proceso ante la Corte espera justicia y alguna medida como una escuela para los niños que están en la calle, donde ellos puedan permanecer seguros, durante el día. La testigo siente que el Estado de Guatemala no le ha asegurado sus derechos.

b) Testimonio de Margarita Urbina, abuela de Julio Roberto Caal Sandoval

Su hija, Rosa Carlota Sandoval, madre de Julio Roberto, también murió, luego de éste. Julio Roberto no tenía más hermanos. Desde pequeño vivió con la testigo y ocasionalmente con su madre, porque su padrastro lo maltrataba. Julio Roberto no conoció a su padre. Era un niño educado.

Eran muy pobres y ella lo mandaba a lustrar zapatos, vender dulces o a sacar arena del cerro para vender en las “casas grandes”. Trabajó desde los seis años para



ayudarla y salir de la pobreza. Él le compraba alimentos diariamente. Julio Roberto no estudiaba porque eran muy pobres para pagar estudios. Cuando no tenían donde vivir se quedaban en la calle.

Julio Roberto le hablaba sobre sus expectativas para el futuro y sobre sus deseos de seguir trabajando para salir de la situación económica en la que vivían. La muerte de Julio Roberto fue muy dolorosa para ella. Además, él era su único soporte económico y prácticamente desde entonces se quedó en la calle.

Actualmente vive en un terreno “tapado con nylon” y no tiene a nadie que le ayude. Se dedica a sacar arena para vender.

c) Testimonio de Reyna Dalila Villagrán Morales, hermana de Anstraun Aman Villagrán Morales

Su madre es Matilde Reyna Morales García. Tiene tres hermanos más: Lorena Dianeth Villagrán Morales, Gerardo Adoriman Villagrán Morales y Blanca Elisa Albizurú Morales. Esta última solamente es hermana por parte de su madre, y Anstraun Aman no la conoció. Su padre los abandonó cuando la testigo tenía siete años. Trabaja desde los nueve años dada la situación económica familiar en ese entonces. Tiene cuatro hijas y un hijo y todos estudian.

Anstraun Aman era un niño trabajador, estudioso, obediente, muy noble y humilde. Su relación con él era muy buena, puesto que cuidaba a sus hermanos mientras su madre trabajaba durante todo el día para mantener a la familia. Anstraun Aman trabajaba por las mañanas desde que tenía ocho o nueve años, estudiaba por las tardes y llegó hasta sexto grado de primaria. Al momento de los hechos estaba estudiando en “primero básico” por las noches. Él vivía en la calle desde los 14 ó 15 años, trabajaba, y de lo que ganaba por semana le entregaba una parte a su madre. El máximo monto que llegó a ganar fueron 65 quetzales por semana. Ese apoyo económico fue muy importante para la familia. Regresaba a la casa casi todos los días, salvo en algunas ocasiones en que permanecía más tiempo en la calle. Su familia se preocupaba por su bienestar y seguridad, y salían a buscarlo cuando no volvía a casa. Casa Alianza le brindó ayuda a Anstraun Aman consiguiéndole un trabajo en una caseta, donde ayudaba a lavar trastos o cargar bultos, con lo cual mejoró su comportamiento e iba más seguido a la casa.

En Guatemala se acostumbra -en el medio social al que han pertenecido- que los hijos aporten hasta los 18 años a los gastos de mantenimiento de la familia de sus padres y hermanos, pero si no se ha casado puede seguir aportando a la casa. Luego vuelven a aportar a los padres durante la vejez de estos.

Cuando su hermano murió la testigo tenía 20 ó 21 años. Para ella, la consecuencia más difícil de esa muerte fue ver a su madre física y psicológicamente en mal estado. A esta se le desarrolló una diabetes y casi no hablaba. En ese tiempo la madre de la testigo estaba embarazada, sufrió varias complicaciones y llegó casi al punto de perder al bebé. Hasta hace cinco o seis años se dieron cuenta de la enfermedad que le aquejaba, pues estuvo a punto de morir por causa de un coma diabético. En esa oportunidad, el médico que la atendió les explicó que el origen de la enfermedad debió haber sido un “susto” o un problema serio que ella hubiese tenido, y el único problema que ella tuvo fue la muerte de Anstraun Aman. En la actualidad su madre no recibe ningún tratamiento médico por falta de dinero, a



pesar de que trabaja en una venta de comida. Entre la testigo y su hermana le ayudan en el trabajo, pues ella ya no está en condiciones de trabajar. Hasta la fecha, su madre padece las consecuencias de esto pues tampoco ha superado el dolor emocional. A pesar de que su madre no pudo mantenerse en la casa con Anstraun Aman cuando era niño, los hechos le afectaron profunda y hasta la fecha en cierta forma ella se siente culpable de haber dejado a sus hijos para trabajar.

Con dinero prestado pudieron sepultar a su hermano. Hasta hace un año y medio su madre pudo terminar de pagar dicho préstamo. Visita regularmente la tumba de su hermano pero su madre no lo hace porque le afecta. Ninguna reparación económica podrá aliviar el sentimiento de dolor de su familia.

Ni la testigo ni su familia han hecho gestiones ante las autoridades de Guatemala para que se investiguen los hechos en que perdió la vida su hermano y se sancione a los responsables, ni para que las autoridades provean algún apoyo de carácter económico, médico o social a su madre, porque no hay programas para eso.

d) Testimonio de Marta Isabel Túnchez Palencia, madre de Federico Clemente Figueroa Túnchez

Tiene dos hijas más, Guadalupe Concepción Figueroa Túnchez, de 45 años de edad, quien “arregla papeles de carro”, y Zorayda Izabel Figueroa Túnchez, de 32 años de edad, quien trabaja en una panadería. Vive con esta última, quien tiene dos hijas. Federico Clemente cuidaba a una de sus sobrinas, de nombre Alejandra Isabel. Él era el segundo hijo y mantuvo con ellas una buena relación, incluso le ayudaba a sus hermanas con los materiales para sus estudios.

Mantuvo una buena relación madre-hijo con Federico Clemente. Su esposo la golpeaba y cuando Federico Clemente intervenía también lo golpeaba. Por eso Federico Clemente se iba de la casa unos días y luego regresaba. Su hijo comenzó a vivir en la calle a los nueve años por períodos de tiempo irregulares. Federico Clemente trabajó desde los ocho años. Hacía pulseritas típicas y llaveros para vender. Trabajó también descargando camiones de “piedrín” y arena, limpiando casas, carros y vidrios y lustrando zapatos; aprendió a leer pero nunca fue a la escuela. Le ayudaba económicamente y con alimentos a la testigo, lo cual representaba un aporte importante para la familia.

Un día su Federico Clemente ya no volvió y a los ocho días fue a buscarlo, hasta que finalmente en el gabinete de identificación le mostraron fotografías de su hijo muerto, sin ojos y con la boca abierta. Cuando se enteró de lo ocurrido, no lo podía creer y no salía de su casa; se enfermó, se le subió la presión, le dio un derrame y llegó a pesar 105 libras. Su esposo también se enfermó cuando ya no vio llegar a su hijo y murió de un infarto, después de la muerte de Federico Clemente. Siente que su hijo todavía está vivo y aún se pregunta ¿qué fue lo que le sucedió?

Con ayuda de sus amistades pudo arreglar el velorio del joven. Ninguna autoridad del Estado le explicó lo sucedido o le ayudó con la sepultura. La testigo siente que de las hermanas de Federico Clemente, la más afectada por su muerte es Zorayda.

La testigo recibió amenazas. Un día por la noche, dos hombres la buscaron en su casa y, con una actitud de amenaza, le dijeron que no fuera a declarar al juzgado. Por eso se fue a vivir a otro lugar. A los dos meses, cerca de las dos de la madrugada la fueron a buscar otros tres hombres encapuchados en una camioneta



negra; se la llevaron en el carro y le pidieron que no declarara nada en ningún juzgado. Cuando reclamó, la golpearon y la cortaron en un dedo. Vivió con su madre un tiempo. Hace un año la volvieron a buscar dos hombres, pero ella no los vio. Hace dos años, le lanzaron desde un carro un objeto encendido que le provocó quemaduras en la parte anterior de su tronco y en la muñeca. Aún se le hacen llagas, pero no puede costear las medicinas. Debido a estas persecuciones se escondió en muchos lugares y Casa Alianza no la podía encontrar. Tiene miedo de lo que le pueda suceder. Nunca puso esos hechos en conocimiento de ninguna autoridad de su país, por temor y por su enfermedad.

*
* *

55. En relación con los testimonios rendidos por las señoras Ana María Contreras, Margarita Urbina, Reyna Dalila Villagrán Morales y Marta Isabel Túnchez Palencia, en la audiencia pública sobre reparaciones celebrada en el presente caso, la Corte los admite únicamente en cuanto se ciñan al objeto del interrogatorio propuesto por la Comisión. Al respecto, este Tribunal estima que por tratarse de parientes cercanos y tener un interés directo en este caso, la valoración de sus manifestaciones debe sujetarse con especial rigor al criterio que consiste en apreciar cada prueba en función del conjunto del acervo probatorio. En este contexto, las manifestaciones de las señoras Contreras, Urbina, Villagrán Morales y Túnchez Palencia tienen un valor especial, en la medida en que pueden proporcionar importante información sobre las consecuencias de las violaciones que fueron perpetradas¹⁴. Las declaraciones a las que se hace referencia se incorporan al acervo probatorio con arreglo a las consideraciones expresadas.

C) PERICIAL

56. La Corte recibió, en la audiencia pública celebrada el 12 marzo de 2001, los informes de los peritos ofrecidos por los representantes de los familiares de las víctimas y la Comisión Interamericana. Las declaraciones de dichos expertos son sintetizadas a continuación:

a) Peritaje de Ana Deutsch, psicóloga clínica en psicoterapia transcultural y evaluación y tratamiento de las consecuencias psicológicas del trauma

Se reunió con Ana María Contreras, Margarita Urbina, Reyna Dalila Villagrán Morales y Marta Isabel Túnchez Palencia para practicar tres entrevistas de grupo, de aproximadamente hora y media cada una, y luego individualmente con cada una de ellas, en dos oportunidades, por aproximadamente una hora cada vez. Todo en el curso de dos días.

Una persona que ha sido secuestrada y detenida en condiciones de clandestinidad, incomunicación y tortura, si sobrevive a semejante situación sufre un impacto devastador, que destruye en buena medida las defensas psíquicas y la personalidad, y causa mucho dolor psíquico y emocional. En la nomenclatura psiquiátrica, la

¹⁴ cfr. *Caso Ivcher Bronstein*, *supra* nota 2, párr. 75; *Caso Cantoral Benavides*. Sentencia de 18 de agosto de 2000. Serie C No. 69, párr. 59; y *Caso Durand y Ugarte*. Sentencia de 16 de agosto de 2000. Serie C No. 68, párr. 53.



categoría para clasificar o diagnosticar la situación resultante de semejante experiencia es conocida como síndrome de estrés post-traumático.

En este caso el impacto es distinto, pues los niños o adolescentes tienen menos fortaleza psíquica para tolerar el secuestro y la tortura. Para los familiares también el impacto es devastador; aunque los familiares no hayan estado sujetos a maltrato físico. Si existe justicia en el caso y se castiga a los responsables, eso puede mitigar un poco el dolor y puede ayudar al proceso de superación de la sintomatología que puede generar esa experiencia. En este caso, en que los responsables fueron agentes de la policía, emocionalmente causa más dolor y es más difícil de incorporar la idea de lo que ha sucedido, porque son los agentes del gobierno los que deben proteger a la población.

Cuando la muerte no es natural sino que es resultado de "ejecuciones extrajudiciales", el proceso de duelo de los familiares sobrevivientes es diferente. El proceso normal de duelo consiste en cuatro etapas: negación del hecho de la muerte, enojo, depresión y aceptación de esta. En casos de muertes que se deben al curso normal de la vida, existe una explicación de lo sucedido de acuerdo a los recursos ideológicos y culturales de cada persona. Cuando la muerte corresponde a una ejecución extrajudicial, esa circunstancia agrava, interfiere o impide el proceso de duelo. Entonces, el duelo puede durar toda la vida o puede no producirse nunca; todos los estados y emociones descritos se quedan "enquistados" y aparecen alternativamente en distintos momentos de la vida.

Puede demostrarse científicamente que, dado el orden natural de la vida, se producen efectos distintos cuando los padres tienen que enfrentar la muerte de un hijo; esta última situación es siempre más difícil de superar que la muerte de los padres. Para los hermanos, el efecto es de alguna forma diferente. Ellos pueden ponerse en la posición del hermano fallecido y pensar que les puede ocurrir lo mismo. Eso puede producir alguna disfuncionalidad, que puede ser momentánea, y es una fuente de sufrimiento.

Los efectos emocionales de un trauma de esta naturaleza crean la posibilidad de agravar una enfermedad física o mental, dada la naturaleza unitaria del ser humano. Eventos traumáticos que desequilibran el sistema psíquico llegan a tener una repercusión en el organismo. Existen investigaciones acerca del compromiso neuro-fisiológico y biológico del trauma, que repercute en distintas funciones del organismo y que puede generar, producir o despertar una condición nueva o latente. Ese es el caso de una diabetes o una psicosis, tenga o no la persona antecedentes familiares de esas enfermedades.

La única posesión de los pobres son los hijos. Es lo único que crean y poseen y en parte un medio de seguridad para el futuro. Estas personas, en general, no tienen acceso a los sectores formales de trabajo, no se jubilan, ni tienen pensión, y esperan que sus hijos les ayuden cuando estén más viejos. La situación de pobreza no interfiere en absoluto en los vínculos afectivos entre madres e hijos. La dinámica psicológica que se da en los núcleos familiares en donde hay niños de la calle, no es diferente de cualquier otra dinámica psicológica, pues los niños buscan la calle como centro social y para trabajar. La condición de pobreza intensifica los lazos afectivos con los hijos porque es todo lo que los padres tienen y los hijos ocupan un lugar muy especial en las vidas y emociones de las personas pobres.



En relación con las entrevistas realizadas con los testigos, se detectaron semejanzas o patrones comunes en la reacción de los familiares frente a las violaciones y la pérdida de sus seres queridos.

La señora Ana María Contreras ha tenido la experiencia de vivir en la calle. Ella fue abandonada o puesta por su mamá en una casa, donde tenía que hacer los trabajos domésticos. En esa casa fue maltratada, y a los 13 años se fue de ésta. Asistió a la escuela nocturna. Es una persona que tiene bastante integridad de personalidad, bastante energía, muy inteligente y con la ambición de darle educación a sus hijos, de sacarlos de la pobreza. A sus 17 años nació Henry Giovanni. A esa edad tener un hijo y no tener nada más, crea un vínculo especial y muy profundo. Henry Giovanni era su hijo preferido, aunque no lo reconozca así, y tenía muchas expectativas puestas en él. Ella piensa que el padrastro es el responsable de que la víctima buscara la calle en muchas ocasiones, porque no lo acogió bien como padre. Pasó por un período de depresión que le duró dos años. Salió de su depresión pensando en sus otros hijos y decidió buscar un trabajo formal, lo que ha producido un gran cambio en su vida y en la vida de sus hijos. Sufrió una parálisis facial, lo cual es común en situaciones de mucho “estrés”.

La señora Margarita Urbina también nació y se crió en la calle. Dice que Julio Roberto Caal Sandoval, su nieto, no se llevaba bien con su mamá y su padrastro, razón por la cual se fue a vivir con ella. Con orgullo dice que Julio Roberto traía su dinero para comprarle la comida a ella. Siente la pérdida de Julio Roberto muy profundamente. Es una persona que, a sus 64 años, jamás ha visitado a un médico. Los síntomas que presenta se relacionan con sus condiciones de vida, con el evento de la muerte de Julio Roberto y con la preocupación por su edad. Necesita atención médica.

La señora Reyna Dalila Villagrán Morales es una persona muy positiva. Es muy sociable, de una personalidad muy íntegra y principios muy sólidos. Reyna Dalila cuidó de Anstraun Aman, su hermano, cuando su madre salía a trabajar para alimentar a los niños. De alguna manera tuvo el papel de mamá con respecto a Anstraun Aman. En este momento está muy preocupada por la salud de su mamá. Apoya a su madre y eso le ayuda a ella, de alguna manera, a cubrir o canalizar sus propias preocupaciones o su propio sufrimiento emocional con respecto a la muerte del hermano.

La señora Marta Isabel Túnchez nunca ha ido a la escuela. Tiene una autoestima muy baja. Ha sufrido mucho en su vida y tenía puesta su esperanza en su hijo, Federico Clemente. La reacción de Marta con respecto a la muerte de su hijo es muy interesante. Dice que el que más sufrió la muerte de su hijo fue el esposo, que era alcohólico y murió posiblemente por una mezcla entre infarto y abuso de alcohol. Ella creó la fantasía de que Federico Clemente la acompaña y que la va a ayudar de alguna manera, para seguir adelante. Siente que en su corta vida él se preocupaba por su salud y bienestar. En relación con algún impacto o síntoma físico que se pueda relacionar con el asesinato de su hijo, ella dice que se le subió la presión de la sangre y que tuvo un “mini-derrame”, que le dejó la cara un poco desviada. Pero lo más importante fue la depresión que siguió y el conflicto que se produjo en la familia, porque según ella su hija se alejó después que murió Federico Clemente.

Otros miembros de cada familia nuclear sufrieron daños como resultado de los sucesos. Aunque la perito no los conoció, por comentarios de las entrevistadas y elaboraciones propias, se puede afirmar que los hermanos de las víctimas fueron



profundamente afectados. Sería importante para las familias que las medidas de reparación en el caso les permitieran implementar sus deseos sobre un velorio y sepultura adecuados para los restos de sus familiares, como una especie de terminación del proceso de duelo o, por lo menos, un paso adelante en la reconciliación con la idea de que estos niños han muerto.

Estas familias necesitan asistencia psicológica que les ayude a procesar todos esos eventos. La consecuencia de no recibirla es que este trauma quede como "enquistado" y genere síntomas o mayor depresión en el futuro. Todas necesitan, asimismo, asistencia médica y financiera para lograr condiciones de vida mínimas.

Son necesarios programas de prevención para que otros niños no tengan la misma experiencia. Son igualmente importantes medidas simbólicas de reparación.

b) Peritaje de Christian Salazar Volkmann, experto en derechos del niño

Hay una amplia desprotección social de los niños en Guatemala. Generalmente este país se disputa en América Latina los últimos lugares en cuanto a alfabetismo y educación básica, salud y desnutrición y trabajo infantil. Por otra parte, existe una situación de desprotección legal: la legislación para menores vigente en el país viola la Convención sobre los Derechos de los Niños.

Existe un índice de analfabetismo aproximado del 30% de la población. Sólo el 84% de los niños en edad escolar se inscriben en primaria y no todos ellos terminan. Los niveles de inversión estatal en la educación pública son de los más bajos de América Latina. Igualmente, los índices de nutrición son muy bajos, lo que es muy preocupante, porque los daños en el cerebro y en el desarrollo físico y psicológico del niño en los primeros años a causa de la mala nutrición, son irreversibles. Según datos recientes, en Guatemala el 34% de los niños de entre 7 y 14 años trabajan, lo que repercute en su educación.

En Guatemala casi todas las adopciones son internacionales y extrajudiciales, es decir, no hay ningún control estatal sobre ellas. El Fondo de Naciones Unidas para la Infancia (en adelante "UNICEF") ha detectado una serie de irregularidades. Un estudio de dicho organismo demuestra que la gran mayoría de los niños que son adoptados viene de casa-cunas o de familias. Los abogados que tramitan las adopciones pagan a mujeres para cuidar a los bebés, quienes generalmente tienen menos de 18 meses. La Misión de Naciones Unidas para la Verificación de los Derechos Humanos en Guatemala (en adelante "MINUGUA") ha tenido conocimiento sobre la existencia de redes de tráfico de niños e indica, en su Informe sobre la niñez de 2000, que se sigue incumpliendo con el deber jurídico del Estado de prevenir, investigar y sancionar los delitos relacionados con el tráfico de niños.

Estos ejemplos de desatención a los derechos de los niños revelan dos cuestiones: primero, que casos como el de Bosques de San Nicolás son tal vez expresiones extremas de una negligencia estructural para con los derechos de los niños y, segundo, que el número de niños que está en riesgo de "callejización" ante esta negligencia social en Guatemala es muy alto; las familias y los niños de la población en estado de pobreza, que es más del 80% del total de la población, están en riesgo.

Generalmente los niños de la calle mantienen algún vínculo con su familia y con gran frecuencia aportan económicamente a ésta. Además hay alta fluctuación, es decir, que continuamente ingresan y salen niños de la calle, lo cual permite creer que el



número de niños y adolescentes con experiencia callejera es muy alto. Según un informe gubernamental del año 1999, los niños de la calle tienen tres problemas fundamentales: maltrato (dentro de su familia y por fuerzas de seguridad del Estado), drogadicción y desatención estatal de sus necesidades. Y estos niños revelan muy claramente sus deseos en ese informe: todos quieren estudiar, jugar, aprender un oficio y trabajar.

Es difícil establecer en Guatemala qué sucede cuando los niños de la calle llegan a cierta edad, por ejemplo a los 18 años o a otras edades similares. Un porcentaje de jóvenes realmente tratan de salir de la calle a toda costa. Hay un grupo de niños y adolescentes que ingresan en programas de reintegración de organizaciones de la sociedad civil, donde se logra una reincorporación a la familia y algún puesto de trabajo. Otros niños mueren en el camino, por enfermedades graves o por hechos de violencia. Los problemas de las drogas y del SIDA, a los cuales la niñez de la calle es especialmente vulnerable, han aumentado en los últimos años. Hay también otro porcentaje que constituye la base para el crimen organizado porque los respectivos jóvenes se vuelven pequeños criminales.

La impunidad es un tema generalizado en Guatemala, tanto para adultos como para niños. Un 87% de los casos de los niños quedan sin resolverse, aunque la situación ha mejorado levemente en los últimos años.

El Código de Menores actualmente vigente es del año 1979, y hay una serie de dictámenes que afirman que esta ley no responde a la Convención sobre los Derechos del Niño. El Código parte del concepto de situación irregular, un concepto por razón del cual el niño víctima de algún acto de abuso, violación o negligencia, y el joven presunto transgresor de la ley, están en la misma situación. Como no se tipifica tampoco qué es una conducta irregular, esto deja lugar a la arbitrariedad, por ejemplo, en las detenciones. En Guatemala, en varios puntos del proceso legal se mezcla a los adultos con los adolescentes y con los niños víctimas, lo cual es completamente contrario a los patrones internacionales.

La entrada en vigencia del Código de la Niñez y la Juventud, aprobado por consenso en el año 1996, ha sido postergada en forma indefinida por el Congreso ante la discusión pública generada en torno a si dicha normativa respeta la autoridad paterna y si está de acuerdo con los valores culturales de Guatemala. La ley propuesta cumple con los estándares de protección establecidos tanto en el artículo 19 de la Convención Americana como en la Convención sobre los Derechos del Niño. En esto hay consenso y aplicarla sería uno de los pasos estratégicos más importantes para la protección de los derechos del niño en Guatemala.

Sobre las recomendaciones que haría para mejorar la situación en Guatemala, el perito manifestó: primero, que sería necesaria una profunda reforma legislativa, empezando por la puesta en vigencia del Código de la Niñez y la Juventud. Segundo, que se deberían realizar esfuerzos mayores en políticas sociales, sobre todo, en la universalización de la educación primaria y el combate a la desnutrición infantil. Y, tercero, que se debería formular una política de atención y, sobre todo, de prevención para la niñez de la calle, que debería incluir un aumento significativo del presupuesto de la Secretaría de Bienestar Social.

c) Peritaje de Emilio García Méndez, consultor independiente y ex-asesor de UNICEF, experto en el tema de derechos de los niños



Hay tres países en América Latina donde, desde el punto de vista cualitativo y cuantitativo, se puede hablar de una violencia sistemática contra los niños en mayor situación de riesgo: Colombia, Brasil y Guatemala. No hay una política deliberada de violación de los derechos de los niños, desde el punto de vista subjetivo, pero sí lo hay desde el punto de vista objetivo, porque los niveles de gasto social en materia de políticas sociales básicas de salud y educación son extremadamente bajos.

Guatemala tiene un Código de Menores aprobado en 1979. Entre 1990 y 1991, ratificó y promulgó la Convención Internacional de los Derechos del Niño, lo que produjo la vigencia simultánea de dos leyes que, regulando la misma materia, tienen naturaleza antagónica. Desde el punto de vista técnico-jurídico se supondría que la ratificación y promulgación de la Convención ha dejado sin efecto el Código de Menores de 1979, pero éste se encuentra vigente porque constituye, de hecho, la fuente principal de las decisiones de los jueces de menores. Este Código es, además, técnicamente inconstitucional. Todos los principios generales del derecho contemplados en la Constitución Nacional de Guatemala y en la Convención mencionada, son técnica y sistemáticamente violados por el Código de 1979. Aunque sus disposiciones se supone rigen en favor del menor de edad, a éste no le son reconocidos los derechos que la Constitución y la Convención sobre los Derechos del Niño le otorgan. El Código expresa la llamada "doctrina de la situación irregular", que no distingue entre un niño víctima de la omisión de las políticas sociales que cae fuera de los circuitos institucionales, la escuela por ejemplo, y el niño sujeto activo de la violencia, con lo cual a ambos se los puede hacer objeto de las mismas medidas en las mismas instituciones. Entonces la policía, al aplicar la ley, está cumpliendo estrictamente con un mandato del Código, por un lado, y por el otro, violando flagrantemente tanto la Convención como la propia Constitución. El Código es una ley profundamente criminalizadora de la pobreza. Esto porque luego de la detención viene la "declaración del estado de abandono", que es un proceso jurídico por el cual se cortan jurídicamente los vínculos entre la familia biológica y el niño. Al no establecer una diferencia entre la familia que realmente expulsa al niño y la que no puede mantenerlo, es técnicamente posible quitarle a una familia un niño por la mera falta o carencia de recursos materiales.

Con estos niños, en términos generales, pueden suceder dos cosas. Si son niños de corta edad, muchas veces ingresan a los circuitos de adopción nacional e internacional. Si están por fuera de la edad común para la adopción, esto es, si tienen más de 5, 6 ó 7 años, estos niños alimentan permanentemente el circuito de las instituciones para la niñez. Y hay un vínculo muy fuerte entre el paso por estas instituciones y la reincidencia y la reclusión en las cárceles de adultos.

El Código de la Niñez y la Juventud aprobado por el Congreso guatemalteco en 1996, cuya vigencia está suspendida, corresponde a lo que se podría llamar una adecuación sustancial a la Convención sobre los Derechos del Niño, al conjunto de los instrumentos que conforman la llamada doctrina de la protección integral de las Naciones Unidas, a las Reglas de Beijing y a las Reglas de Riad.

Las modificaciones legislativas y medidas necesarias para otorgar una protección a los niños, en general, ajustada a los estándares internacionales a la niñez en general, y en particular a la niñez de la calle o en situación de riesgo en Guatemala, son: la aplicación de los parámetros que la Convención Internacional establece; la constitucionalización de los derechos y las políticas para la infancia; la puesta en vigencia del Código de 1996; la reforma de las instituciones que aplican la ley; y la quiebra y cese del ciclo de impunidad de las violaciones cometidas contra menores



de edad. Todo ello acompañado de un aumento del gasto público en las llamadas políticas sociales básicas de salud y educación, y en las llamadas políticas de protección especial, que son aquéllas dirigidas a la porción de la infancia en situación de riesgo o de alto riesgo.

Sería apropiado realizar actos de reparación simbólica. La medida solicitada de dar los nombres de las víctimas a una escuela, es una medida simbólica real y sería un acto extraordinario para enviar un mensaje muy fuerte de quiebre del ciclo de impunidad, y recordar que esas muertes no han ocurrido en vano.

V OBLIGACIÓN DE REPARAR

57. En el punto resolutivo noveno de la sentencia de fondo de 19 de noviembre de 1999, la Corte decidió abrir la etapa de reparaciones y costas, y comisionar al Presidente para que adoptara las medidas procedimentales correspondientes. Estas materias serán decididas por la Corte en la presente sentencia.

58. En materia de reparaciones, es aplicable el artículo 63.1 de la Convención Americana *in fine*, que prescribe:

Cuando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en esta Convención, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Dispondrá asimismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada (subrayado no es del original).

59. Este Tribunal ha reiterado en su jurisprudencia constante que es un principio de derecho internacional que toda violación de una obligación internacional que haya producido un daño comporta el deber de repararlo adecuadamente¹⁵.

60. La reparación del daño ocasionado por la infracción de una obligación internacional requiere, siempre que sea posible, la plena restitución (*restitutio in integrum*), la cual consiste en el restablecimiento de la situación anterior. De no ser esto posible, como en el presente caso, cabe al tribunal internacional determinar una serie de medidas para, además de garantizar los derechos conculcados, reparar las

¹⁵ cfr. *Caso Ivcher Bronstein*, supra nota 2, párr. 177; *Caso Baena Ricardo y otros*, supra nota 2, párr. 201; *Caso Tribunal Constitucional*. Sentencia de 31 de enero de 2001. Serie C No. 71, párr. 118; *Caso Blake. Reparaciones*, supra nota 13, párr. 33; *Caso Suárez Rosero. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 20 de enero de 1999. Serie C No. 44, párr. 40; *Caso Castillo Páez. Reparaciones*, supra nota 1, párr. 50; *Caso Loayza Tamayo. Reparaciones*, supra nota 12, párr. 84; *Caso Caballero Delgado y Santana. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 19 de setiembre de 1996. Serie C No. 31, párr. 15; *Caso Neira Alegría y otros. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 19 de setiembre de 1996. Serie C No. 29, párr. 36; *Caso El Amparo. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 14 de setiembre de 1996. Serie C No. 28, párr. 14; *Caso Aloeboetoe y otros. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 10 de setiembre de 1993. Serie C. No 15, párr. 43. En igual sentido, ver *Reparation for Injuries Suffered in the Service of the United Nations*, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1949, p. 184; *Factory at Chorzów*, Merits, Judgment No. 13, 1928, P.C.I.J., Series A, No. 17, p. 29; y *Factory at Chorzów*, Jurisdiction, Judgment No. 8, 1927, P.C.I.J., Series A, No. 9, p. 21.



consecuencias que las infracciones produjeron, así como establecer el pago de una indemnización como compensación por los daños ocasionados¹⁶.

61. La obligación de reparar que se regula, en todos los aspectos (alcance, naturaleza, modalidades y determinación de los beneficiarios) por el derecho internacional, no puede ser modificada o incumplida por el Estado obligado, invocando para ello disposiciones de su derecho interno¹⁷.

62. Tal como ha indicado la Corte, el artículo 63.1 de la Convención Americana refleja una norma consuetudinaria que constituye uno de los principios fundamentales del derecho internacional contemporáneo sobre la responsabilidad de los Estados¹⁸. Al producirse un hecho ilícito imputable a un Estado surge de inmediato la responsabilidad internacional de éste por la violación de una norma internacional, con el consecuente deber de reparación y de hacer cesar las consecuencias de la violación.

63. Las reparaciones, como el término lo indica, consiste en las medidas que tienden a hacer desaparecer los efectos de las violaciones cometidas. Su naturaleza y su monto dependen del daño ocasionado en los planos tanto material como moral. Las reparaciones no pueden implicar ni enriquecimiento ni empobrecimiento para la víctima o sus sucesores¹⁹.

64. Las reparaciones que se establezcan en esta sentencia, deben guardar relación con las violaciones declaradas en la sentencia de fondo dictada por la Corte el 19 de noviembre de 1999 (*supra* párr. 3).

VI BENEFICIARIOS

65. La Corte pasa ahora a determinar cuales personas deben considerarse como "parte lesionada" en los términos del artículo 63.1 de la Convención Americana. En vista de que las violaciones a la Convención establecidas por la Corte en su sentencia de 19 de noviembre de 1999 fueron cometidas en perjuicio de Anstraun Aman Villagrán Morales, Henry

Giovanni Contreras, Federico Clemente Figueroa Túnchez, Julio Roberto Caal Sandoval y Jovito Josué Juárez Cifuentes, y también de Ana María Contreras, Matilde Reyna Morales García, Rosa Carlota Sandoval, Margarita Urbina, Marta Isabel

¹⁶ cfr. *Caso Ivcher Bronstein*, *supra* nota 2, párr. 178; *Caso Baena Ricardo y otros*, *supra* nota 2, párr. 202; y *Caso Tribunal Constitucional*, *supra* nota 15, párr. 119.

¹⁷ cfr. *Caso Blake. Reparaciones*, *supra* nota 13, párr. 32; *Caso Suárez Rosero. Reparaciones*, *supra* nota 15, párr. 42; y *Caso Castillo Páez. Reparaciones*, *supra* nota 1, párr. 49.

¹⁸ cfr. *Caso Blake. Reparaciones*, *supra* nota 13, párr. 33; *Caso Suárez Rosero. Reparaciones*, *supra* nota 15, párr. 40; *Caso Castillo Páez. Reparaciones*, *supra* nota 1, párr. 50. Ver también, *Reparation for Injuries Suffered in the Service of the United Nations*, Advisory Opinion, *I.C.J. Reports* 1949, p. 184; *Factory at Chorzów*, Merits, Judgment No. 13, 1928, *P.C.I.J.*, Series A, No. 17, p. 29; y *Factory at Chorzów*, Jurisdiction, Judgment No. 8, 1927, *P.C.I.J.*, Series A, No. 9, p. 21.

¹⁹ cfr. *Caso Blake. Reparaciones*, *supra* nota 13, párr. 34; *Caso Castillo Páez. Reparaciones*, *supra* nota 1, párr. 53; y *Caso Garrido y Baigorria. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 27 de agosto de 1998. Serie C No. 39, párr. 43.



Túnchez Palencia y Noemí Cifuentes, todos ellos deben considerarse comprendidos dentro de dicha categoría y ser acreedores de las reparaciones que fije la Corte. En el caso de las víctimas fallecidas, habrá además que determinar si las reparaciones establecidas en su favor pueden ser objeto de transmisión por sucesión a sus familiares, y a cuáles de ellos.

66. No existe controversia respecto a la calidad de beneficiarias de las señoras Ana María Contreras, madre de Henry Giovanni Contreras; Matilde Reyna Morales García, madre de Anstraun Aman Villagrán Morales; Rosa Carlota Sandoval y Margarita Urbina, madre y abuela respectivamente de Julio Roberto Caal Sandoval; Marta Isabel Túnchez Palencia, madre de Federico Clemente Figueroa Túnchez; y Noemí Cifuentes, madre de Jovito Josué Juárez Cifuentes. La Corte estima que el reconocerles tal calidad es acorde con la jurisprudencia del Tribunal, pues por un lado deben ser tenidas como beneficiarias de reparación en su condición de derechohabientes de sus parientes fallecidos y, por otro, en su condición de víctimas de la violación de los artículos 5.2, 8.1 y 25 de la Convención, según lo declaró la sentencia de fondo. Debe prestarse atención, asimismo, al hecho de que el Tribunal presume que la muerte de una persona acarrea a sus padres un daño moral.

67. La Corte ha indicado, y lo reitera nuevamente, que el derecho a la indemnización por los daños sufridos por las víctimas hasta el momento de su muerte se transmite por sucesión a sus herederos. Según ha afirmado este Tribunal

[e]s una regla común en la mayoría de las legislaciones que los sucesores de una persona son sus hijos. Se acepta también generalmente que el cónyuge participa de los bienes adquiridos durante el matrimonio y algunas legislaciones le otorgan además un derecho sucesorio junto con los hijos. Si no existen hijos ni cónyuge, el derecho privado común reconoce como herederos a los ascendientes. Estas reglas generalmente admitidas en el concierto de las naciones deben ser aplicadas, a criterio de la Corte, en el presente litigio a fin de determinar los sucesores de las víctimas en lo relativo a la indemnización²⁰.

68. Por otro lado, los daños provocados a otros familiares de la víctima o a terceros, por la muerte de ésta, pueden ser reclamados fundándose en un derecho propio²¹. Sin embargo, este Tribunal ha señalado que para que el daño y el consecuente derecho a reparación se configuren, se deben dar determinadas circunstancias, entre las que se cuenta, la existencia de relaciones de apoyo económico efectivas y regulares entre la víctima y el reclamante y la posibilidad de presumir válidamente que ese apoyo hubiera continuado dándose si la víctima no hubiese muerto²². Respecto de estos reclamantes el *onus probandi* corresponde a los mismos, sean o no familiares de la víctima, entendiéndose el término “familiares de la víctima” como un concepto amplio que abarca a todas aquellas personas vinculadas por un parentesco cercano, es decir, a los hijos, padres y hermanos, los cuales podrían ser tenidos como familiares y tener derecho a recibir una indemnización, en la medida en que cumplan los requisitos fijados por la

²⁰ *Caso Aloeboetoe y otros. Reparaciones*, supra nota 15, párr. 62. En igual sentido, cfr. *Caso Neira Alegría y otros. Reparaciones*, supra nota 15, párr. 60; y *Caso El Amparo. Reparaciones*, supra nota 15, párr. 40.

²¹ cfr. *Caso Castillo Páez. Reparaciones*, supra nota 1, párr. 59; *Caso Garrido y Baigorria. Reparaciones*, supra nota 19, párr. 50; y *Caso Aloeboetoe y otros. Reparaciones*, supra nota 15, párr. 54.

²² *Caso Aloeboetoe y otros. Reparaciones*, supra nota 15, párrs. 67 y 68.



jurisprudencia de este Tribunal²³. Debe tenerse en cuenta, también, que según la jurisprudencia más reciente de la Corte, se puede presumir que la muerte de una persona ocasiona a sus hermanos un daño moral²⁴. Para efectos del caso *subjudice*, la reparación a los familiares será analizada en la sección correspondiente, bajo las circunstancias de cada una de las víctimas y del acervo probatorio que las partes hayan aportado a este Tribunal.

VII HECHOS PROBADOS

69. Con el fin de determinar las medidas de reparación procedentes en este caso, la Corte tendrá como base de referencia los hechos admitidos como probados en la sentencia de 19 de noviembre de 1999. Además, en la presente etapa del procedimiento las partes han aportado al expediente nuevos elementos probatorios en orden a demostrar la existencia de hechos complementarios que tienen relevancia para la determinación de las medidas de reparación. La Corte ha examinado dichos elementos y los alegatos de las partes, y declara probados los siguientes hechos:

1) con respecto a Anstraun Aman Villagrán Morales:

- a) que nació el 23 de septiembre de 1972 y murió el 26 de junio de 1990 en un sector conocido como "Las Casetas", en la 18 calle, Interior Plaza Bolívar, Zona Uno de Ciudad de Guatemala. Tenía en ese entonces 17.8 años²⁵;
- b) que cursó hasta el sexto grado de primaria en la Escuela Oficial para Varones No. 72 "Reino de Bélgica"²⁶;
- c) que realizó trabajos en una carnicería en el Mercado La Parroquia, en la Zona Seis de la Ciudad de Guatemala, y en una "caseta de ventas" ayudando a lavar "trastos" y cargar "bultos"²⁷;
- d) que sus padres son Venancio Villagrán Hernández y Matilde Reyna Morales García y sus hermanos Lorena Dianeth, Reyna Dalila, Gerardo

²³ cfr. *Caso Loayza Tamayo. Reparaciones*, supra nota 12, párr. 92; *Caso Garrido y Baigorria. Reparaciones*, supra nota 19, párr. 52; y *Caso Aloeboetoe y otros. Reparaciones*, supra nota 15, párr. 71.

²⁴ cfr. *Caso Paniagua Morales y otros. Reparaciones* (art. 63.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos). Serie C No. 76, párr. 110.

²⁵ cfr. copia del certificado de nacimiento de Anstraun Aman Villagrán Morales; y copia de certificado de defunción de Anstraun Aman Villagrán Morales de 5 de abril de 1991.

²⁶ cfr. certificado del Director de la Escuela Oficial para Varones No.72 "Reino de Bélgica" de 11 de abril de 2000; testimonio de Matilde Reyna Morales García rendido ante la Corte el 28 de enero de 1998; y testimonio de Reyna Dalila Villagrán Morales rendido ante la Corte el 12 de marzo de 2001.

²⁷ cfr. copia de certificado de defunción de Anstraun Aman Villagrán Morales de 5 de abril de 1991; testimonio de Matilde Reyna Morales García rendido ante la Corte el 28 de enero de 1998; testimonio de Reyna Dalila Villagrán Morales rendido ante la Corte el 12 de marzo de 2001; y declaración jurada de Matilde Reyna Morales García emitida el 6 de abril de 2000.



Adoriman Villagrán Morales y Blanca Elisa Albizurú Morales. Esta última nació después de la muerte de Anstraun Aman²⁸;

e) que Matilde Reyna Morales García, como consecuencia de los hechos del presente caso, sufrió padecimientos de salud para cuyo tratamiento realizó una serie de gastos médicos²⁹;

f) que los familiares sufrieron daños materiales y morales por la muerte de Anstraun Aman Villagrán Morales³⁰;

g) que los familiares realizaron gestiones para buscar a la víctima y participaron en diligencias judiciales pertinentes conforme al derecho interno. Posteriormente, sus representantes recurrieron al Sistema Interamericano de Derechos Humanos, todo lo cual generó gastos³¹;

h) que los familiares han sido representados ante la Comisión y la Corte por miembros de las organizaciones CEJIL y Casa Alianza³² ; y

i) que la expectativa de vida de un joven de 17.8 años en Guatemala en 1990 era de 50.04 años³³.

2) con respecto a Henry Giovanni Contreras:

a) que nació el 3 de abril de 1972 y murió, a la edad de 18.2 años, el 16 de junio de 1990³⁴;

²⁸ cfr. copia de cédula de vecindad No. 798483, de Lorena Dianeth Villagrán Morales; copia certificada de la cédula de vecindad No. 19874, de Matilde Reyna Morales García; copia del certificado de nacimiento de Anstraun Aman Villagrán Morales; copia de certificado de defunción de Anstraun Aman Villagrán Morales de 5 de abril de 1991; copia del certificado de nacimiento de Gerardo Adoriman Villagrán Morales; copia del certificado de nacimiento de Reyna Dalila Villagrán Morales; testimonio de Reyna Dalila Villagrán Morales rendido ante la Corte el 12 de marzo de 2001; y declaración jurada de Matilde Reyna Morales García emitida el 6 de abril de 2000.

²⁹ cfr. testimonio de Reyna Dalila Villagrán Morales rendido ante la Corte el 12 de marzo de 2001; peritaje de Ana Deutsch rendido ante la Corte el 12 de marzo de 2001; constancia de la historia médica de Matilde Reyna Morales García extendida el 6 de abril de 1990 por el Dr. David Ricardo Del Cid; y declaración jurada de Matilde Reyna Morales García emitida el 6 de abril de 2000.

³⁰ cfr. testimonio de Matilde Reyna Morales García rendido ante la Corte el 28 de enero de 1998; testimonio de Reyna Dalila Villagrán Morales rendido ante la Corte el 12 de marzo de 2001; peritaje de Ana Deutsch rendido ante la Corte el 12 de marzo de 2001; y declaración jurada de Matilde Reyna Morales García emitida el 6 de abril de 2000.

³¹ cfr. testimonio de Matilde Reyna Morales García rendido ante la Corte el 28 de enero de 1998; hechos probados en la sentencia de fondo dictada por la Corte el 19 de noviembre de 1999; y documentos de soporte de gastos.

³² cfr. poder otorgado por Matilde Reyna Morales García en favor de Gustavo Rodolfo de León Rodas, Raquel Aldana, María Claudia Pulido, Luguelly Cunillera y Viviana Krsticevic el día 9 de diciembre de 1998; y poder otorgado por Reyna Dalila Villagrán Morales el 12 de marzo de 2001 a favor de Casa Alianza y CEJIL; y actuaciones de los apoderados que obran en el expediente de la Corte.

³³ cfr. Instituto Nacional de Estadística de Guatemala (INE). Tablas Abreviadas de Mortalidad (período 1990-1995). Asimismo, se consideraron datos tales como la edad, sexo y zona geográfica de residencia.



- b) que cursó estudios hasta el segundo grado de primaria en la Escuela Nacional Urbana Mixta y asistió a clases de mecanografía los meses de marzo, abril y mayo de 1990³⁵;
- c) que realizó trabajos de serigrafía, también de albañilería, mecánica, “destapaba pozos” y vendía comida o artesanías³⁶;
- d) que su madre es Ana María Contreras y sus hermanos Mónica Renata, Shirley Marlen y Osman Ravid Agreda Contreras³⁷;
- e) que los familiares sufrieron daños materiales y morales por la muerte de Henry Giovanni Contreras³⁸;
- f) que los familiares iniciaron su búsqueda en diversas dependencias policiales y participaron en diligencias judiciales pertinentes conforme al derecho interno. Posteriormente, sus representantes recurrieron al Sistema Interamericano de Derechos Humanos, todo lo cual generó gastos³⁹;
- g) que los familiares han sido representados ante la Comisión y la Corte por miembros de las organizaciones CEJIL y Casa Alianza⁴⁰; y

³⁴ cfr. copia del certificado de nacimiento de Henry Giovanni Contreras; peritaje de Roberto Carlos Bux rendido ante la Corte el 29 de enero de 1998; testimonio de Ana María Contreras rendido ante la Corte el 28 de enero de 1998; testimonio de Ana María Contreras rendido ante la Corte el 12 de marzo de 2001; y declaración jurada de Ana María Contreras emitida el 6 de abril de 2000.

³⁵ cfr. copia de certificado de estudios de educación primaria de Henry Giovanni Contreras de la Escuela Nacional Urbana Mixta de 26 de octubre de 1981; copia de certificado de estudios de educación primaria de Henry Giovanni Contreras de la Escuela Nacional Urbana Mixta “Heriberto Gálvez Barrios” de 29 de octubre de 1982; copia de certificado de estudios de educación primaria de Henry Giovanni Contreras de la Escuela Nacional Urbana #7 “Francisco Marroquín” de 31 de octubre de 1983; copia de informe de notas de Henry Giovanni Contreras de segundo grado del ciclo 1983 de la Escuela Nacional Urbana #7 “Francisco Marroquín”; constancia de estudios de mecanografía de Henry Giovanni Contreras de la Academia Comercial de Mecanografía “Superación” de 22 de marzo de 2000; y declaración jurada de Ana María Contreras de 6 de abril de 2000.

³⁶ cfr. constancia de trabajo de Henry Giovanni Contreras de la empresa Técnica Nacional de 7 de abril de 2000; testimonio de Ana María Contreras rendido ante la Corte el 28 de enero de 1998; testimonio de Ana María Contreras rendido ante la Corte el 12 de marzo de 2001 y declaración jurada de Ana María Contreras emitida el 6 de abril de 2000.

³⁷ cfr. copia del certificado de nacimiento de Mónica Renata Agreda Contreras; copia del certificado de nacimiento de Shirley Marlen Agreda Contreras; copia del certificado de nacimiento de Osman Ravid Agreda Contreras; testimonio de Ana María Contreras rendido ante la Corte el 28 de enero de 1998; testimonio de Ana María Contreras rendido ante la Corte el 12 de marzo de 2001; y declaración jurada de Ana María Contreras emitida el 6 de abril de 2001.

³⁸ cfr. testimonio de Ana María Contreras rendido ante la Corte el 28 de enero de 1998; testimonio de Ana María Contreras rendido ante la Corte el 12 de marzo de 2001; peritaje de Ana Deutsch rendido ante la Corte el 12 de marzo de 2001; y declaración jurada de Ana María Contreras emitida el 6 de abril de 2001.

³⁹ cfr. documentos de soporte de gastos; y hechos probados en la sentencia de fondo dictada por la Corte el 19 de noviembre de 1999.

⁴⁰ cfr. poder otorgado por Ana María Contreras en favor de Gustavo Rodolfo de León Rodas, Raquel Aldana, María Claudia Pulido, Luguely Cunillera y Viviana Krsticevic el día 9 de diciembre de 1998; y actuaciones de los apoderados que obran en el expediente de la Corte.



h) que la expectativa de vida de un joven de 18.2 años en Guatemala en 1990 era de 49.15 años⁴¹.

3) con respecto a Julio Roberto Caal Sandoval:

a) que nació el 25 de noviembre de 1974 y murió, a la edad de 15.6 años, el 16 de junio de 1990⁴²;

b) que realizó varios trabajos, en particular como vendedor de juguetes en el Mercado La Parroquia y El Colón, como lustrador de zapatos y como vendedor de dulces⁴³;

c) que su madre era Rosa Carlota Sandoval, quien murió el 25 de julio de 1991, y su abuela es Margarita Urbina⁴⁴;

d) que los familiares sufrieron daños materiales y morales por la muerte de Julio Roberto Caal Sandoval⁴⁵;

e) que los familiares iniciaron su búsqueda en diversas dependencias policiales, realizaron diligencias judiciales conforme al derecho interno. Posteriormente, sus representantes recurrieron al Sistema Interamericano de Derechos Humanos, todo lo cual generó gastos⁴⁶;

f) que los familiares de Julio Roberto Caal Sandoval han sido representados ante la Comisión y la Corte por miembros de las organizaciones CEJIL y Casa Alianza⁴⁷; y

⁴¹ cfr. Instituto Nacional de Estadística de Guatemala (INE). *Tablas Abreviadas de Mortalidad (período 1990-1995)*. Asimismo, se consideraron datos tales como la edad, sexo y zona geográfica de residencia.

⁴² cfr. copia de certificado de nacimiento de Julio Roberto Caal Sandoval; peritaje de Roberto Carlos Bux rendido ante la Corte el 29 de enero de 1998; y declaración jurada de Margarita Urbina emitida el 6 de abril de 2000.

⁴³ cfr. testimonio de Margarita Urbina rendido ante la Corte el 12 de marzo de 2001; y declaración jurada de Margarita Urbina emitida el 6 de abril de 2000.

⁴⁴ cfr. copia del certificado de defunción de Rosa Carlota Sandoval de 27 de agosto de 1991; testimonio de Margarita Urbina rendido ante la Corte el 12 de marzo de 2001; y declaración jurada de Margarita Urbina emitida el 6 de abril de 2000.

⁴⁵ cfr. testimonio de Margarita Urbina rendido ante la Corte el 12 de marzo de 2000; peritaje de Ana Deutsch rendido ante la Corte el 12 de marzo de 2001; y declaración jurada de Margarita Urbina emitida el 6 de abril de 2000.

⁴⁶ cfr. documentos de soporte de gastos; y hechos probados en la sentencia de fondo dictada por la Corte el 19 de noviembre de 1999.

⁴⁷ cfr. poder otorgado por Margarita Urbina a favor de Gustavo Rodolfo de León Rodas, Raquel Aldana, María Claudia Pulido, Luguelly Cunillera, y Viviana Krsticevic el día 9 de diciembre de 1998; y actuaciones de los apoderados que obran en el expediente de la Corte.



g) que la expectativa de vida de un joven de 15.6 años en Guatemala en 1990 era de 51.92 años⁴⁸.

4) con respecto a Federico Clemente Figueroa Túnchez:

a) que nació el 7 de octubre de 1970 y murió, a la edad de 19.7 años, el 16 de junio de 1990⁴⁹;

b) que realizó varios trabajos y, en particular, que hacía artesanías, lustraba zapatos, descargaba camiones, limpiaba carros y vidrios⁵⁰;

c) que su madre es Marta Isabel Túnchez Palencia y su padre era Federico Facundo Figueroa Fernández y sus hermanas son Guadalupe Concepción Figueroa Túnchez y Zorayda Izabel Figueroa Túnchez⁵¹;

d) que los familiares sufrieron daños materiales y morales por la muerte de Federico Clemente Figueroa Túnchez⁵²;

e) que miembros de las organizaciones CEJIL y Casa Alianza han realizado acciones en favor de los familiares de Federico Clemente Figueroa Túnchez⁵³. En el proceso ante la Corte los familiares han sido representados por CEJIL y Casa Alianza a partir del 12 de marzo de 2001⁵⁴, lo cual ha generado una serie de gastos⁵⁵; y

f) que la expectativa de vida de un joven de 19.7 años en Guatemala en 1990 era de 48.26 años⁵⁶.

5) con respecto a Jovito Josué Juárez Cifuentes:

⁴⁸ cfr. Instituto Nacional de Estadística de Guatemala (INE). *Tablas Abreviadas de Mortalidad (período 1990-1995)*. Asimismo, se consideraron datos tales como la edad, sexo y zona geográfica de residencia.

⁴⁹ cfr. copia de certificado de nacimiento de Federico Clemente Figueroa Túnchez; y peritaje de Roberto Carlos Bux rendido ante la Corte el 29 de enero de 1998.

⁵⁰ cfr. testimonio de Marta Isabel Túnchez Palencia rendido ante la Corte el 12 de marzo de 2001.

⁵¹ cfr. copia del certificado de nacimiento de Federico Clemente Figueroa Túnchez; copia del certificado de nacimiento de Guadalupe Concepción Figueroa Túnchez; copia del certificado de nacimiento de Zorayda Izabel Figueroa Túnchez; y testimonio de Marta Isabel Túnchez Palencia rendido ante la Corte el 12 de marzo de 2001.

⁵² cfr. testimonio de Marta Isabel Túnchez Palencia rendido ante la Corte el 12 de marzo de 2001; y peritaje de Ana Deutsch rendido ante la Corte el 12 de marzo de 2001.

⁵³ cfr. actuaciones de los apoderados que obran en el expediente de la Corte.

⁵⁴ cfr. poder otorgado por Marta Isabel Túnchez Palencia el 12 de marzo de 2001 a favor de Casa Alianza y CEJIL.

⁵⁵ cfr. documentos de soporte de gastos.

⁵⁶ cfr. Instituto Nacional de Estadística de Guatemala (INE). *Tablas Abreviadas de Mortalidad (período 1990-1995)*. Asimismo, se consideraron datos tales como la edad, sexo y zona geográfica de residencia.



- a) que murió el 16 de junio de 1990 a la edad de 17 años⁵⁷;
- b) que su madre es Noemí Cifuentes⁵⁸;
- c) que miembros de las organizaciones Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL) y Casa Alianza han realizado acciones ante la Comisión y la Corte en favor de los familiares de Jovito Josué Juárez Cifuentes, los cuales han generado una serie de gastos⁵⁹; y
- d) que la expectativa de vida de un joven de 17 años en Guatemala en 1990 era de 50.04 años⁶⁰.

VIII REPARACIONES

A) DAÑO MATERIAL

Alegatos de los representantes de los familiares de las víctimas

70. Los representantes de los familiares de las víctimas⁶¹ solicitaron que Guatemala indemnice a los miembros de las familias de Henry Giovanni Contreras, Federico Clemente Figueroa Túnchez, Julio Roberto Caal Sandoval, Jovito Josué Juárez Cifuentes y Anstraun Aman Villagrán Morales. Al respecto, señalaron lo siguiente:

- a) para estimar el lucro cesante se debe tomar en cuenta la edad de la víctima a la fecha de su muerte⁶², los años por vivir conforme a su expectativa vital⁶³, la actividad a la que se dedicaba al momento de los

⁵⁷ Hechos probados en la sentencia de fondo dictada por la Corte el 19 de noviembre de 1999; y peritaje de Roberto Carlos Bux rendido ante la Corte el 29 de enero de 1998.

⁵⁸ Hechos probados de la sentencia de fondo dictada por la Corte el 19 de noviembre de 1999.

⁵⁹ cfr. los escritos de los representantes de las víctimas que obran en el expediente, en particular, las acciones a favor de los familiares de Jovito Josué Juárez Cifuentes.

⁶⁰ cfr. Instituto Nacional de Estadística de Guatemala (INE). *Tablas Abreviadas de Mortalidad (período 1990-1995)*. Asimismo, se consideraron datos tales como la edad, sexo y zona geográfica de residencia.

⁶¹ Como ya se señaló en esta sentencia, en la etapa de reparaciones concurren los familiares de cuatro de las víctimas directas.

⁶² Los representantes de los familiares de las víctimas señalaron que los jóvenes Anstraun Aman Villagrán Morales, Henry Giovanni Contreras, Julio Roberto Caal Sandoval, Federico Clemente Figueroa Túnchez, y Jovito Josué Juárez Cifuentes, tenían respectivamente las siguientes edades 17, 18, 16, 18 y 17 años.

⁶³ Según los representantes de los familiares de las víctimas, en el caso de Guatemala la expectativa de vida en el año 1999 era de 64.7 años para los varones (según Reporte de Desarrollo Humano para 1999 de la Comisión Económica para América Latina y El Caribe de Naciones Unidas -CEPAL-).



hechos, las mejoras económicas que hubiese podido obtener y su ingreso. En este caso se aplicaría el salario real, o en el caso de que no exista información de los salarios reales de las víctimas, se aplicaría el salario mínimo para actividades no agrícolas en Guatemala⁶⁴. Se debe calcular dicho lucro con base en los 12 salarios mensuales de cada año; además, se deben considerar los dos meses de salario adicionales por año establecidos en la legislación guatemalteca y los correspondientes intereses; y

b) en cuanto al daño emergente, en casos como el presente, relativos a “ejecuciones extrajudiciales”, deben incluirse los gastos relacionados con la búsqueda de los restos de las víctimas⁶⁵, servicios funerarios⁶⁶, tratamiento médico y medicinas de los familiares de las víctimas⁶⁷.

71. Como resultado de lo anterior, los representantes de los familiares de las víctimas estiman que el Estado debe pagar a los familiares de las víctimas directas, los montos indicados en la siguiente tabla:

Reparación por concepto de daño material		
Víctima	Daño Emergente	Lucro cesante
Anstraun Aman Villagrán Morales	US \$161.66 US \$2.392.20 US \$1.500.00	US \$50.563.47
Henry Giovanni Contreras	US \$350.00 US \$2.500.00	US \$50.149.43
Julio Roberto Caal Sandoval	US \$399.02	US \$51.376.70
Federico Clemente Figueroa Túnchez		US \$50.149.43
Jovito Josué Juárez Cifuentes		US \$51.223.29

72. Los mencionados representantes consideran que los beneficiarios de la indemnización del daño material deben ser las siguientes personas:

a) en lo que se refiere a Anstraun Aman Villagrán Morales, solicitaron que la mitad de la indemnización que se establezca por concepto de daño material se adjudique a su madre, Matilde Reyna Morales García, y la otra mitad a su hermana, Lorena Dianeth Villagrán Morales;

⁶⁴ Para los representantes de los familiares de las víctimas, en el año 2000 dicho salario era de US \$102. El tipo de cambio era de Q7.72 por US \$1.00, según información suministrada por el Banco Central de Costa Rica.

⁶⁵ Respecto a Julio Roberto Caal Sandoval y Henry Giovanni Contreras.

⁶⁶ Respecto a Anstraun Aman Villagrán Morales.

⁶⁷ En relación con las madres de Henry Giovanni Contreras y Anstraun Aman Villagrán Morales.



- b) en cuanto a Henry Giovanni Contreras, solicitaron que la mitad de la indemnización que se establezca por concepto de daño material se adjudique a su madre, Ana María Contreras, y un tercio de la mitad a cada uno de sus hermanos, Mónica Renata, Shirley Marlen y Osman Ravid Agreda Contreras;
- c) respecto de Julio Roberto Caal Sandoval, solicitaron que la totalidad de la indemnización que se establezca por concepto de daño material se adjudique a su abuela, Margarita Urbina;
- d) en relación con Federico Clemente Figueroa Túnchez, solicitaron que la totalidad de la indemnización que se establezca por concepto de daño material se adjudique a su madre Marta Isabel Túnchez Palencia; y
- e) en lo que atañe a Jovito Josué Juárez Cifuentes, solicitaron que la totalidad de la indemnización que se establezca por concepto de daño material se adjudique a su madre Noemí Cifuentes.

73. Durante la audiencia pública, los mencionados representantes se opusieron al planteamiento del Estado según el cual, de acuerdo con las circunstancias del caso, no existía una “estrecha” colaboración económica entre las víctimas y sus familiares. Además, solicitaron una suma para asistencia médica y psicológica a favor de los familiares de las víctimas, con el fin de que se les ayude a superar el daño sufrido y a terminar con el proceso de duelo afectivo. Finalmente, se adhirieron al cálculo del lucro cesante propuesto por la Comisión, por considerarlo más comprensivo que el planteado en su escrito de reparaciones.

Alegatos de la Comisión

74. Por su parte, la Comisión alegó:

- a) en cuanto al lucro cesante, que en este caso se ha demostrado que las víctimas proporcionaban un apoyo emocional, afectivo y material a su familia, y que la circunstancia de que fueran niños de la calle no excluye la obligación de indemnizar el lucro cesante. Agregó que este concepto no se puede dejar de aplicar por el hecho de que las víctimas no trabajaban en forma constante. Además, indicó que, al calcular el lucro cesante, y para hacer una estimación de la pérdida de ingresos que responda a las necesidades y circunstancias de este caso, se debían tomar en cuenta los siguientes factores: expectativa de vida⁶⁸; edad de las víctimas; sueldos no percibidos, con base en el salario mínimo para actividades no agrícolas⁶⁹; intereses sobre pérdidas pasadas⁷⁰; y descuento al valor presente⁷¹; y

⁶⁸ Según la Comisión, los índices del Instituto Nacional de Estadística de Guatemala para 1990-1995, indican que “el promedio de expectativa de vida restante para hombres de entre 15 y 19 años de edad habría sido de 50,04 años”. Dadas las similitudes en las edades (que fluctuaban entre 15 y 20 años) y circunstancias de las víctimas, “la Comisión ha hecho un sólo cálculo que cree se debería aplicar a cada una de ellas”.

⁶⁹ Para la Comisión, una referencia al salario mínimo legal para trabajadores del sector no agrícola constituye un límite mínimo apropiado para el cálculo en el presente caso, de conformidad con lo que establece el artículo 103 del Código de Trabajo, las bonificaciones de ley (Q 0,30 por hora) y las modificaciones periódicas en el monto de los salarios mínimos vigentes. La Comisión hizo un seguimiento del incremento del salario mínimo desde el momento de los hechos hasta 1999 y estableció que el incremento anual promedio para ese período habría sido del 6,9%; seguidamente aplicó ese incremento a la proyección de los sueldos futuros no percibidos.



b) que hacía suyas las solicitudes planteadas por los peticionarios con respecto a los daños sufridos por las familias de Henry Giovanni Contreras, Julio Roberto Caal Sandoval y Anstraun Aman Villagrán Morales, como consecuencia de la búsqueda de las víctimas, costos médicos, servicios funerarios y gastos relacionados con los procedimientos judiciales. En lo concerniente a las familias de Federico Clemente Figueroa Túnchez y Jovito Josué Juárez Cifuentes, solicitó a la Corte que determine la indemnización por tales pérdidas de manera equitativa, tomando en cuenta las circunstancias del caso y la totalidad de la información disponible.

75. Como resultado de lo anterior, la Comisión Interamericana estima que el Estado debe pagar a los familiares de las víctimas directas los montos indicados en la siguiente tabla:

Reparación por concepto de daño material		
Víctima	Daño Emergente	Lucro cesante
Anstraun Aman Villagrán Morales	US \$161.66 US \$2.392.20 US \$1.500.00	US \$89,676,58
Henry Giovanni Contreras	US \$350.00 US \$2.500.00	US \$89,676,58
Julio Roberto Caal Sandoval	US \$399.02	US \$89,676,58
Federico Clemente Figueroa Túnchez		US \$89,676,58
Jovito Josué Juárez Cifuentes		US \$89,676,58

76. De acuerdo con la Comisión, las siguientes personas debían ser consideradas como beneficiarios de las indemnizaciones:

a) con respecto a Anstraun Aman Villagrán Morales, su madre, Matilde Reyna Morales García, y sus hermanos, Lorena Dianeth, Reyna Dalila y Gerardo Villagrán Morales;

b) con respecto a Henry Giovanni Contreras, su madre, Ana María Contreras, y sus hermanos, Mónica Renata, Shirley Marlen y Osman Ravid, todos de apellido Agreda Contreras. También incluye a Wilson Ravid Agreda Vásquez, a quien la Comisión señala como hijo de la víctima;

⁷⁰ La Comisión ha aplicado la tasa de interés pasiva compuesta vigente para cada año, anunciada por el Banco de Guatemala.

⁷¹ La Comisión utilizó una tasa de descuento del 3% para el cálculo del valor presente del lucro cesante.



- c) con respecto a Julio Roberto Caal Sandoval, su abuela, Margarita Urbina;
- d) con respecto a Federico Clemente Figueroa Túnchez, su madre, Marta Isabel Túnchez Palencia, su padre, Federico Facundo Figueroa, y sus hermanos, si los hubiere; y
- e) con respecto a Jovito Josué Juárez Cifuentes, su madre, Noemí Cifuentes, su padre, Jorge Juárez, y sus hermanos, si los hubiere.

Alegatos del Estado

77. En cuanto a este punto, el Estado señaló que:

- a) en cuanto al daño material, la sentencia de reparaciones debe contemplar a los propios agraviados y, en caso de no ser factible, a los familiares directos. Por ello, reconoce como víctimas directas a Anstraun Aman Villagrán Morales, Henry Giovanni Contreras, Federico Clemente Figueroa Túnchez, Julio Roberto Caal Sandoval y Jovito Josué Juárez Cifuentes y, como consecuencia de las violaciones directas sufridas por ellas, a Ana María Contreras, Matilde Reyna Morales García, Rosa Carlota Sandoval, Margarita Urbina, Marta Isabel Túnchez Palencia y Noemí Cifuentes; el Estado no reconoce a otras personas como titulares del derecho a recibir reparaciones;
- b) la Comisión no aportó pruebas contundentes que demuestren que las personas fallecidas hayan mantenido relaciones laborales con características de continuidad, estabilidad y permanencia. No debe aplicarse, como lo indica la Comisión, el mismo criterio de lucro cesante a todas las personas fallecidas, sin tomar en cuenta su edad real y elementos probatorios contundentes para demostrar su actividad laboral. En razón de lo anterior, se opone al cálculo realizado por la Comisión por ese concepto. Además, la Corte debe tener por probado que no existía una vinculación emocional estrecha y cercana entre las víctimas y sus familias, por lo que es insostenible que existiera una colaboración económica entre ellas; y
- c) los cálculos deben hacerse "sobre la base del concepto 'expectativa de vida [...]' a partir del concepto 'esperanza de vida al nacer', menos los años vividos de las víctimas⁷², para lo cual se debe tomar en cuenta su edad⁷³, los intereses correspondientes⁷⁴ y aplicarse una tasa de descuento para calcular el valor actual de los ingresos futuros⁷⁵. Es inconveniente que la Corte utilice

⁷² Según el Estado, se aplicaría la información del Instituto Nacional de Estadística de Guatemala (INE), de acuerdo a la cual la esperanza de vida al nacer en los años 1990-1995 era de 59.78 años para los hombres que, para efectos de ese escrito, se redondea a 60 años.

⁷³ El Estado señala que Anstraun Aman Villagrán Morales, Henry Giovanni Contreras, Federico Clemente Figueroa Túnchez, Julio Roberto Caal Sandoval y Jovito Josué Juárez Cifuentes tenían, respectivamente, 17, 18, 20, 17 y 15 años.

⁷⁴ El Estado señala que debe aplicarse el promedio de las tasas de interés pasivas de los años 1990-1999.

⁷⁵ Guatemala considera que la tasa de descuento aplicable es la del 5% para la determinación del valor actual neto de los montos de estas reparaciones económicas.



el salario mínimo legal para trabajadores del sector no agrícola⁷⁶, el cual sólo podría emplearse como techo máximo de ingresos que hubieran percibido las víctimas en su existencia. El Estado estaría conforme con que la Corte estableciera el monto de este rubro exclusivamente basada en el hecho de que todo ser humano necesita un mínimo de ingresos para su supervivencia.

Consideraciones de la Corte

78. La Corte, teniendo presente la información recibida en el transcurso del presente proceso, los hechos considerados probados y su jurisprudencia constante, declara que la indemnización por daño material en este caso debe comprender los rubros que van a indicarse en este apartado.

79. En cuanto a la pérdida de ingresos, los representantes de los familiares de las víctimas y la Comisión coincidieron en que el Tribunal debía tomar en cuenta para su cálculo el salario mínimo para actividades no agrícolas vigente en Guatemala. El Estado, por su parte, se opuso a la utilización de dicha base alegando que las víctimas no tenían una relación laboral permanente y continua. Esta Corte considera que, a falta de información precisa sobre los ingresos reales de las víctimas, tal como lo ha hecho en otras oportunidades⁷⁷, debe tomar como base el salario mínimo para actividades no agrícolas en Guatemala.

80. En lo referente a los gastos, la Corte estima necesario ordenar, en equidad, las siguientes compensaciones: en relación con Julio Roberto Caal Sandoval, una cantidad correspondiente a los gastos que sus familiares estiman haber sufragado en su búsqueda en distintas dependencias; en lo que respecta Henry Giovanni Contreras, una cantidad correspondiente a los gastos en que sus familiares estiman haber incurrido en su búsqueda en distintas dependencias y a los gastos efectuados por Ana María Contreras, madre de la víctima, por concepto de tratamiento médico y medicinas como consecuencia de una parálisis facial; y en cuanto a Anstraun Aman Villagrán Morales, una cantidad correspondiente a los gastos estimados por concepto de servicios funerarios y a los gastos efectuados por Matilde Reyna Morales García, madre de la víctima, por concepto de tratamiento médico y medicinas como consecuencia de la diabetes que padece y que se vio agravada a raíz de los hechos de este caso. En lo que se refiere a las señoras Marta Isabel Túnchez Palencia, madre de Federico Clemente Figueroa Túnchez, y Margarita Urbina, abuela de Julio Roberto Caal Sandoval, durante la audiencia pública manifestaron que tenían ciertos padecimientos de salud que tendrían su origen o se habrían agravado como consecuencia de los hechos del caso (*supra* párr. 54.d y 54.b). Al respecto, la Corte toma por ciertas las afirmaciones de dichas personas dada la naturaleza de los hechos del presente caso y considera también equitativo otorgarles una compensación.

81. La Corte observa que el salario mínimo para actividades no agrícolas era Q348.00 (trescientos cuarenta y ocho quetzales) para la fecha de la muerte de las

⁷⁶ Guatemala señaló, además, que no debe aplicarse en este caso la bonificación de Q 0.30 por hora ni el cálculo que hace la Comisión sobre las variaciones del salario mínimo.

⁷⁷ cfr. *Caso Neira Alegría y otros. Reparaciones*, *supra* nota 15, párr. 49; *Caso El Amparo. Reparaciones*, *supra* nota 15, párr. 28; y *Caso Aloeboetoe y otros. Reparaciones*, *supra* nota 15, párrs. 88 y 89.



víctimas en el presente caso, que equivale, al tipo de cambio de junio de 1990, a US \$ 80.93 (ochenta dólares de los Estados Unidos de América con noventa y tres centavos) como salario mensual correspondiente a cada una de ellas. Además el cálculo de los ingresos dejados de percibir se efectuará sobre la base de 12 salarios al año, más las bonificaciones anuales correspondientes, de acuerdo con la normas guatemaltecas. Así se obtendrán los ingresos de los que la víctima pudo haber disfrutado presumiblemente durante su vida probable, período que media entre la edad que tenía al momento de los hechos y el término de su expectativa de vida en 1990, año de los hechos (*supra* párr. 69.1.i, 69.2.h, 69.3.g, 69.4.f y 69.5.d)⁷⁸. A esta cantidad deberá restarse el 25% por concepto de gastos personales. El monto así resultante debe traerse a valor presente a la fecha de la sentencia⁷⁹.

82. Con base en lo anterior, la Corte fijará como indemnización de los daños materiales ocasionados por las violaciones declaradas en la sentencia de 19 de noviembre de 1999, las siguientes sumas:

Reparación por concepto de daño material			
Víctima	Gastos	Pérdida de ingresos	Total
Anstraun Aman Villagrán Morales	US\$ 150.00 US\$ 4.000.00	US\$ 28.136.00	US \$32.286.00
Henry Giovanni Contreras	US\$ 400.00 US\$ 2.500.00	US\$ 28.095.00	US \$30.995.00
Julio Roberto Caal Sandoval	US\$ 400.00 US\$ 2.500.00	US\$ 28.348.00	US \$31.248.00
Federico Clemente Figueroa Túnchez	US\$ 2.500.00	US\$ 28.004.00	US \$30.504.00
Jovito Josué Juárez Cifuentes		US\$ 28.181.00	US \$28.181.00

83. El monto indemnizatorio indicado se distribuirá de la siguiente forma:

- el total que corresponde a Anstraun Aman Villagrán Morales será entregado a su madre Matilde Reyna Morales García;
- el total que corresponde a Henry Giovanni Contreras será entregado a su madre Ana María Contreras;
- el total que corresponde a Julio Roberto Caal Sandoval será entregado a su abuela Margarita Urbina;
- el total que corresponde a Federico Clemente Figueroa Túnchez será entregado a su madre Marta Isabel Túnchez Palencia; y
- el total que corresponde a Jovito Josué Juárez Cifuentes será entregado a su madre Noemí Cifuentes.

⁷⁸ Para efecto del cálculo de la expectativa de vida, la Corte tomó en cuenta el documento denominado "Guatemala: Tablas Abreviadas de Mortalidad (Período 1990 - 1995)", asimismo, se consideraron datos tales como la edad, sexo y zona geográfica de residencia.

⁷⁹ La Corte emplea a tal fin una tasa del 6% de interés anual.



B) DAÑO MORAL

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

Alegatos de los representantes de los familiares de las víctimas

85. Los representantes de los familiares de las víctimas señalaron que:

- a) las madres de las víctimas y sus otros familiares inmediatos padecieron un gran sufrimiento con ocasión de la muerte de aquéllas;
- b) el sufrimiento de las madres de Henry Giovanni Contreras, Julio Roberto Caal Sandoval, Federico Clemente Figueroa Túnchez y Jovito Josué Juárez Cifuentes no se limita al dolor sufrido por la muerte de sus hijos, sino que también se vieron afectadas por los tratos a los que éstos fueron sometidos antes de su muerte, pues fueron retenidos, incomunicados, maltratados y torturados física y psicológicamente, todo ello por parte de los agentes del Estado. De acuerdo con la jurisprudencia de la Corte, las madres y la abuela del joven Caal Sandoval tienen derecho a ser indemnizadas por esos sufrimientos;
- c) las madres como ascendientes de las víctimas en el presente caso son, por otra parte, consideradas víctimas directas de tratos crueles e inhumanos, por la negligencia del Estado. Además, que las autoridades no hicieron los esfuerzos adecuados para localizar a los parientes inmediatos de las víctimas y notificarles su muerte, entregarles los cadáveres y, en su caso, darles a los familiares la oportunidad de sepultar a las víctimas e informarles sobre el desarrollo de las investigaciones. Dichos familiares no pudieron conocer la identidad de los responsables, en razón de que las autoridades correspondientes se abstuvieron de investigar los delitos y sancionarlos;
- d) se cancele la suma de US \$150.000.00 (ciento cincuenta mil dólares de los Estados Unidos de América) por el daño moral causado a cada una de las víctimas, monto que deberá entregarse a sus herederos; y que se pague la suma de US \$100.000.00 (cien mil dólares de los Estados Unidos de



América) a cada una de las señoras Ana María Contreras, Matilde Reyna Morales García, Marta Isabel Túnchez Palencia, Noemí Cifuentes y Margarita Urbina, por concepto de daño moral sufrido por ellas;

e) se cancele la suma de US\$ 6.000.00 (seis mil dólares de los Estados Unidos de América) por concepto de daño moral, a Lorena Dianeth Villagrán Morales, hermana de Anstraun Aman Villagrán Morales, y a cada uno de los siguientes hermanos de Henry Giovanni Contreras: Mónica Renata, Shirley Marlen y Osman Ravid, todos de apellido Agreda Contreras;

f) las siguientes personas deben ser consideradas como beneficiarias del pago de la compensación del daño moral directamente causado a los cinco jóvenes privados de la vida:

e.i) con respecto a Julio Roberto Caal Sandoval, su abuela, Margarita Urbina;

e.ii) con respecto a Henry Giovanni Contreras, su madre, Ana María Contreras;

e.iii) con respecto a Anstraun Aman Villagrán Morales, su madre, Matilde Reyna Morales García;

e.iv) con respecto a Federico Clemente Figueroa Túnchez, su madre, Marta Isabel Túnchez Palencia;

e.v) con respecto a Jovito Josué Juárez Cifuentes, su madre, Noemí Cifuentes;

g) el concepto de reparación "no debe ser reducido solamente a la suma de lucro cesante + daño emergente + daño moral, pues quedaría vacío el propio valor del bien fundamental vida". Así lo ha entendido el derecho internacional de los derechos humanos y la mayoría de las legislaciones. La garantía del derecho a la vida en la Convención requiere otorgarle a la misma un valor autónomo. Este concepto se superpone a lo que la Comisión llama proyecto de vida. No es un derecho de los sucesores sino de la víctima en sí, que luego pasará al acervo hereditario. Asimismo, solicitaron a la Corte que establezca un valor de forma equitativa y las medidas que a su juicio constituyan una reparación por dicho concepto;

h) a los jóvenes Julio Roberto Caal Sandoval, Jovito Josué Juárez Cifuentes y Anstraun Aman Villagrán Morales se les transgredió el derecho a las garantías especiales de protección que su condición de menores requería, de conformidad con el artículo 19 de la Convención, por la privación arbitraria de la vida y del derecho a una vida digna. Por ello, solicitan a la Corte que establezca dicho valor y las medidas que a su juicio constituyan una reparación equitativa; y

i) durante la audiencia pública los representantes de los familiares manifestaron que en el presente caso se quebrantaron distintos proyectos de vida, tanto de las víctimas como de sus familiares.



Alegatos de la Comisión

86. La Comisión señaló que:

a) en cuanto al daño moral, debe otorgarse una indemnización con el fin de reparar el sufrimiento padecido por los cinco jóvenes víctimas y, por otro, reparar el sufrimiento padecido por Ana María Contreras, Matilde Reyna Morales García, Rosa Carlota Sandoval, Margarita Urbina, Marta Isabel Túnchez Palencia, Noemí Cifuentes y los demás familiares inmediatos de las víctimas. La Comisión señaló como beneficiarios de la indemnización por el daño moral a las mismas personas que indicó como beneficiarias por concepto de daño material (*supra* párr. 76);

b) los cinco jóvenes fueron privados de las medidas básicas de seguridad y protección que el Estado debía proveerles como niños en riesgo, así como de la oportunidad de desarrollar su personalidad y de vivir con dignidad. El Estado tampoco respondió a los abusos sistemáticos practicados contra ellos; y

c) la Corte ha reconocido que una restitución total en el caso de daños graves al plan de vida de una víctima requiere de una medida de reparación correspondiente. La eliminación y reducción de las opciones de vida de estos jóvenes ha limitado objetivamente su libertad y constituyen la pérdida de una valiosa posesión. Este tipo de perjuicio grave a la trayectoria de vida de una víctima no corresponde al renglón de daños materiales ni al de daños morales. Debe ser objeto de una indemnización de US \$50.000.00 (cincuenta mil dólares de los Estados Unidos de América) en relación con cada una de las víctimas, como límite mínimo apropiado.

Alegatos del Estado

87. El Estado señaló que:

a) en cuanto al daño moral, la sentencia de reparaciones debe contemplar a los propios agraviados y, en caso de no ser factible, a los familiares directos. Por ello, reconoce como víctimas directas a Anstraun Aman Villagrán Morales, Henry Giovanni Contreras, Federico Clemente Figueroa Túnchez, Julio Roberto Caal Sandoval y Jovito Josué Juárez Cifuentes y, como consecuencia de las violaciones directas sufridas por ellas, a Ana María Contreras, Matilde Reyna Morales García, Rosa Carlota Sandoval, Margarita Urbina, Marta Isabel Túnchez Palencia y Noemí Cifuentes; el Estado no reconoce a otras personas como titulares del derecho a recibir reparaciones;

b) se debe otorgar en relación con cada uno de los jóvenes víctimas directas, un monto de Q50.000.00 (cincuenta mil quetzales) por concepto de daño moral. En cuanto a cada una de las madres de las víctimas y a la abuela de Julio Roberto Caal Sandoval se les debe otorgar un monto de Q25.000.00 (veinticinco mil quetzales) por el mismo concepto;

c) en cuanto al proyecto de vida, la precaria situación de las víctimas hace altamente previsible que no tuvieran un proyecto de vida por consumir y solicita que la Corte desestime la petición planteada por la Comisión de



establecer por separado reparaciones económicas por este concepto, así como el monto solicitado; y

d) acepta su responsabilidad en cuanto a la omisión en adoptar políticas efectivas para evitar el problema de los niños de la calle a nivel general en este caso, pero coexiste una responsabilidad de las familias de las víctimas ya que no cumplieron con las funciones básicas que les correspondían.

Consideraciones de la Corte

88. Esta Corte, al igual que otros Tribunales Internacionales, ha señalado reiteradamente que la sentencia de condena puede constituir *per se* una forma de compensación del daño moral⁸⁰. Sin embargo, por las graves circunstancias del presente caso, la intensidad de los sufrimientos que los respectivos hechos causaron a las víctimas directas y a sus familiares, y a las demás consecuencias de orden no material o no pecuniario que le acarrearán a estos últimos, la Corte estima que debe ordenar el pago de una compensación por concepto de daños morales, conforme a la equidad⁸¹.

89. Los familiares de las víctimas y la Comisión han hecho referencia a diversas clases de daños morales: los sufrimientos físicos y psíquicos padecidos por las víctimas directas y sus familiares; la pérdida de la vida, considerada ésta como un valor en sí mismo, o como un valor autónomo; la destrucción del proyecto de vida de los jóvenes asesinados y de sus allegados, y los daños padecidos por tres de las víctimas directas en razón de su condición de menores de edad, al haber sido privadas de las medidas especiales de protección que debió procurarles el Estado.

90. Teniendo en cuenta las distintas facetas del daño al que se viene haciendo referencia aducidas por los representantes de las víctimas y la Comisión, en cuanto sea pertinente y responda a las particularidades de cada caso individual, la Corte fija en equidad el valor de las compensaciones por concepto de daño moral, que deben efectuarse a favor de cada una de las víctimas directas y de sus familiares inmediatos, en los términos que se indican en el cuadro que se transcribe más adelante (*infra* párr. 93). La Corte precisa que, al efectuar esa estimación del daño moral, ha tenido también presentes las condiciones generales adversas de abandono padecidas por los cinco jóvenes en las calles, quienes quedaron en situación de alto riesgo y sin amparo alguno en cuanto a su futuro⁸².

⁸⁰ cfr. *Caso Ivcher Bronstein*, *supra* nota 2, párr. 183; *Caso "La Última Tentación de Cristo"* (Olmedo Bustos y otros), *supra* nota 2, párr. 99; *Caso Baena Ricardo y otros*, *supra* nota 2, párr. 206; *Caso del Tribunal Constitucional*, *supra* nota 15, párr. 122; *Caso Blake. Reparaciones*, *supra* nota 13, párr. 55. Este mismo criterio ha sido establecido por la Corte Europea, ver, *inter alia*, *Eur Court HR, Ruiz Torrija v. Spain judgment of 9 December 1994, Series A no. 303-A, para. 33*; *Eur Court HR, Boner v. the United Kingdom judgment of 28 October 1994, Series A no. 300-B, para. 46*; *Eur Court HR, Kroon and Others v. the Netherlands judgment of 27 October 1994, Series A no. 297-C, para. 45*; *Eur Court H.R., Darby judgment of 23 October 1990, Series A no. 187, para. 40*; *Eur Court H.R., Koendjibiharie, judgment of 25 October 1990, Series A no. 185-B, para. 34*; *Eur Court H.R., Wassink judgment of 27 september 1990, Series A no. 185-A, para. 41*; y *Eur Court H.R., McCallum judgment of 30 August 1990, Series A no. 183, para. 37*.

⁸¹ cfr. *Caso Ivcher Bronstein*, *supra* nota 2, párr. 183; *Caso Baena Ricardo y otros*, *supra* nota 2, párr. 206; y *Caso del Tribunal Constitucional*, *supra* nota 15, párr. 122.

⁸² cfr. *Caso Villagrán Morales y otros (Caso de los "Niños de la Calle")*. Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 63, párrs. 188 a 191.



91. Para la fijación de la indemnización por daño moral, la Corte consideró, asimismo,

- a) con respecto a Henry Giovanni Contreras, Julio Roberto Caal Sandoval, Federico Clemente Figueroa Túnchez y Jovito Josué Juárez Cifuentes, que fueron retenidos clandestinamente en forma forzada, aislados del mundo exterior, y que fueron objeto de un trato agresivo en extremo, que incluyó graves maltratos y torturas físicas y psicológicas antes de sufrir la muerte⁸³; y
- b) con respecto a Anstraum Aman Villagrán Morales, Julio Roberto Caal Sandoval y Jovito Josué Suárez Cifuentes, que eran menores de edad (*supra* párr. 69.1.a, 69.3.a y 69.5.a) y en consecuencia eran particularmente vulnerables y debían ser objeto de una especial protección del Estado⁸⁴.

92. En relación con los familiares inmediatos de los cinco jóvenes la Corte ha tenido presente que:

- a) las madres de Anstraun Aman Villagrán Morales, Henry Giovanni Contreras, Federico Clemente Figueroa Túnchez y Jovito Josué Juárez Cifuentes y la abuela de Julio Roberto Caal Sandoval, deben recibir, como herederas, las compensaciones por el daño moral causado a cada uno de ellos;
- b) las madres de los cinco jóvenes y la abuela de Julio Roberto Caal Sandoval sufrieron daños morales de dos tipos: en primer lugar, por haber sido afectadas por las desapariciones, torturas y muertes de sus hijos y nieto, y en segundo por haber sido ellas mismas objeto de la violación de los artículos 5.2, 8.1 y 25 de la Convención, conforme a lo establecido en la sentencia de fondo de este mismo caso. Las compensaciones de esos daños deben ser pagadas directamente a cada una de ellas, con la excepción de la debida a Rosa Carlota Sandoval, la cual, por haber muerto esta, deberá ser recibida por su madre, Margarita Urbina; y
- c) los hermanos de Anstraun Aman Villagrán Morales, Henry Giovanni Contreras y Federico Clemente Figueroa Túnchez sufrieron daños morales por haber sido afectados por las desapariciones, torturas y muertes de estos últimos, y haber sido objeto de la violación de los artículos 8.1 y 25 de la Convención, de acuerdo con lo establecido en la sentencia de fondo. No se probó que Julio Roberto Caal Sandoval y Jovito Josué Juárez Cifuentes tuvieran hermanos. Las compensaciones de esos daños deben ser pagadas a los hermanos de las víctimas según se indicará en los términos previstos en el cuadro que va a transcribirse.

93. De acuerdo con lo anterior, la Corte fija las siguientes cantidades como compensación por el daño moral sufrido por los cinco jóvenes a que se refiere este caso, sus madres y abuela y sus hermanos indicadas en el siguiente cuadro:

⁸³ cfr. *Caso Villagrán Morales y otros (Caso de los "Niños de la Calle")*, *supra* nota 82, párrs. 157 a 163.

⁸⁴ cfr. *Caso Villagrán Morales y otros (Caso de los "Niños de la Calle")*, *supra* nota 82, párrs. 195 a 197.



Reparación por concepto de Daño Moral	
Víctimas Directas	Cantidad
Anstraun Aman Villagrán Morales	US \$ 23.000.00
Henry Giovanni Contreras	US \$ 27.000.00
Julio Roberto Caal Sandoval	US \$ 30.000.00
Federico Clemente Figueroa Túnchez	US \$ 27.000.00
Jovito Josué Juárez Cifuentes	US \$ 30.000.00
Madres y abuela	Cantidad
Matilde Reyna Morales García	US \$ 26.000.00
Ana María Contreras	US \$ 26.000.00
Rosa Carlota Sandoval	US \$ 26.000.00
Margarita Urbina	US \$ 26.000.00
Marta Isabel Túnchez Palencia	US \$ 26.000.00
Noemí Cifuentes	US \$ 26.000.00
Hermanos	Cantidad
Reyna Dalila Villagrán Morales	US \$ 3.000.00
Lorena Dianeth Villagrán Morales	US \$ 3.000.00
Gerardo Adoriman Villagrán Morales	US \$ 3.000.00
Mónica Renata Agreda Contreras	US \$ 3.000.00
Shirley Marlen Agreda Contreras	US \$ 3.000.00
Osman Ravid Agreda Contreras	US \$ 3.000.00
Guadalupe Concepción Figueroa Túnchez	US \$ 3.000.00
Zorayda Izabel Figueroa Túnchez	US \$ 3.000.00

IX OTRAS FORMAS DE REPARACIÓN

Alegatos de los representantes de los familiares de las víctimas

94. los representantes de los familiares de las víctimas señalaron en general que:
- a) la satisfacción tiene lugar cuando se llevan a cabo tres actos, generalmente en forma acumulativa: las disculpas (o cualquier otro gesto que demuestre el reconocimiento de la autoría del acto en cuestión), el juzgamiento y castigo de los responsables y la toma de medidas para evitar que se repita el daño (garantías de no repetición); y
 - b) la satisfacción y la garantía de no repetición son componentes esenciales del concepto de reparación a las víctimas, más aún cuando se trataba de niños y jóvenes que no contaron nunca con la protección del Estado, desde que éste toleró y no remedió que vivieran en las calles, lo que trajo como consecuencia la privación violenta y arbitraria de su vida. Por ello Guatemala debe garantizar que dichas violaciones no vuelvan a ocurrir, y complementarlo con las medidas de satisfacción.
95. Asimismo, los representantes solicitaron las siguientes medidas de satisfacción:



- a) que se establezcan medidas efectivas para una protección integral de los niños y jóvenes de la calle para evitar que se den hechos como los denunciados. Esto implica que se adopten serias reformas en las políticas públicas de Guatemala a nivel legislativo, judicial y administrativo. Los niños y jóvenes que viven en las calles, como sucedió con las víctimas, no cuentan con la posibilidad de una vida sana, normal y digna y son estigmatizados como delincuentes. Esto hace necesario una protección integral de este sector social;
- b) que se dispongan las medidas necesarias para la implementación total del “Plan de Acción a Favor de Niños, Niñas y Jóvenes de la Calle” de 1997 y se ponga en vigencia el Código de la Niñez y la Juventud (Decreto 78-96) de 1996;
- c) que el Estado realice un reconocimiento público de responsabilidad por la gravedad de los hechos sucedidos y que involucren a niños de la calle, mediante gestos y símbolos que le otorguen sentido nacional a la reparación, tales como que erija un centro educativo en memoria de las víctimas, que sea un lugar que ofrezca educación gratuita accesible a esa población marginada, y utilice todos los recursos a su alcance para que esta medida simbólica cuente con el interés y participación de los medios de comunicación social;
- d) que era necesario esclarecer totalmente los hechos y que los autores de las violaciones reciban un adecuado castigo. El Estado debe completar de manera seria, expedita, imparcial y efectiva la investigación de las circunstancias que produjeron las violaciones y determinar las responsabilidades individuales en este caso. La existencia de una sentencia absolutoria con carácter de cosa juzgada, producto de un proceso viciado, no puede ser excusa para impedir la sanción de los responsables; y
- e) que la Corte disponga derogar el Código de Menores de 1979.

Alegatos de la Comisión

96. Por su parte, la Comisión señaló que:

- a) apoya las pretensiones de los peticionarios en cuanto a las reparaciones de carácter simbólico y de que ciertos aspectos de las violaciones en discusión y los daños resultantes no pueden repararse por medio de una indemnización. Tomando en cuenta la gravedad de las violaciones y la necesidad de restituir la protección de los derechos, particularmente los derechos del niño y el derecho a la vida, la Comisión considera que las garantías de desagravio y no reincidencia constituyen un componente esencial de las reparaciones requeridas;
- b) es sumamente importante considerar las necesidades y deseos de las víctimas y sus familiares en la determinación de las reparaciones, por lo cual la Comisión destaca tres elementos componentes de las reparaciones no pecuniarias:



- b.i) ordenar que el Estado designe a una escuela o centro educativo con los nombres de las víctimas, ya que constituiría un importante medio para reconocer y mantener viva su memoria;
- b.ii) ordenar al Estado cumplir con los deseos de la madre de Henry Giovanni Contreras en relación con la exhumación de sus restos mortales para darles nuevamente sepultura en el lugar apropiado que ella determine, acto de inestimable importancia en la vida familiar; y
- b.iii) ordenar que el Estado cumpla plenamente con la parte de la sentencia que ordena una investigación efectiva de los hechos, para garantizar que no se repitan violaciones de esta índole.

Alegatos del Estado

97. El Estado en este punto señaló que:

- a) comparte el criterio de la Comisión en cuanto a que la reparación pecuniaria es sólo uno de los aspectos que deben ser considerados en una "reparación integral". Se han iniciado soluciones amistosas en otros casos en las cuales el Estado se ha comprometido en accionar en cuatro puntos esenciales, a saber: reparación económica, búsqueda de la justicia, dignificación de las víctimas y fortalecimiento e impulso del Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Respecto de los demás planteamientos de la Comisión, Guatemala estaría en la disponibilidad de analizarlos y pronunciarse posteriormente;
- b) en relación con los homenajes a las víctimas y la exhumación del cadáver de Henry Giovanni Contreras, solicita a la Corte que estos temas queden al margen de la sentencia que dicte sobre reparaciones y que se inste a las partes a llegar a un acuerdo sobre la fórmula idónea de satisfacción de tales pretensiones;
- c) las instituciones gubernamentales de manera conjunta con organizaciones no gubernamentales formularon el Plan de Acción a Favor de los Niños, Niñas y Jóvenes de la Calle. Agrega que espera que la entidad ejecutora ponga en marcha dicho plan en el transcurso del presente año; y
- d) retoma, de manera primordial, el compromiso de cumplir su obligación de promover e impulsar las investigaciones para el esclarecimiento de los casos analizados por la Corte o, en su defecto, reorientar las ya iniciadas.

Consideraciones de la Corte

98. Si bien el Tribunal en su sentencia de fondo no decidió que Guatemala había violado el artículo 2 de la Convención, norma que dispone que el Estado está en la obligación de adoptar "las medidas legislativas o de otro carácter que fueran necesarias para hacer efectivos" los derechos en ella reconocidos, es cierto también que ésta es una obligación que el Estado debe cumplir por el mero hecho de haber ratificado dicho instrumento legal⁸⁵. Así, esta Corte considera que Guatemala debe

⁸⁵ cfr. *Caso Garrido y Baigorria. Reparaciones*, supra nota 19, párr. 68.



implementar en su derecho interno, de acuerdo al citado artículo 2 de la Convención, las medidas legislativas, administrativas y de cualquier otra índole que sean necesarias con el objeto de adecuar la normativa guatemalteca al artículo 19 de la Convención, para prevenir que se den en el futuro hechos como los examinados. Pese a lo dicho, la Corte no está en posición de afirmar cuáles deben ser dichas medidas y si, en particular deben consistir, como lo solicitan los representantes de los familiares de las víctimas y la Comisión, en derogar el Código de la Niñez de 1979 o en poner en vigencia el Código de la Niñez y la Juventud aprobado por el Congreso de la República de Guatemala en 1996 y el Plan de Acción a Favor de Niños, Niñas y Jóvenes de la Calle de 1997.

99. De conformidad con el resolutivo octavo de la sentencia de fondo dictada el 19 de noviembre de 1999, Guatemala debe realizar una investigación efectiva para individualizar a las personas responsables de las violaciones de los derechos humanos declaradas en dicho fallo y, en su caso, sancionarlas. La Corte ha afirmado que la obligación de garantía y efectividad de los derechos y libertades previstos en la Convención es autónoma y diferente de la de reparar. Mientras el Estado está obligado a investigar los hechos y sancionar a los responsables, la víctima o, en su defecto, los familiares de ésta, pueden renunciar a las medidas de reparación por el daño causado⁸⁶. En definitiva, el Estado que deja impune las violaciones de derechos humanos estaría incumpliendo, adicionalmente, su deber general de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos de las personas sujetas a su jurisdicción⁸⁷.

100. Este Tribunal se ha referido en reiteradas ocasiones al derecho que asiste a los familiares de las víctimas de conocer lo que sucedió⁸⁸ y quiénes fueron los agentes del Estado responsables de dichos hechos. “[L]a investigación de los hechos y la sanción de las personas responsables, [...] es una obligación que corresponde al Estado siempre que haya ocurrido una violación de los derechos humanos y esa obligación debe ser cumplida seriamente y no como una mera formalidad”⁸⁹. Además, este Tribunal ha indicado que el Estado “tiene la obligación de combatir [la impunidad] por todos los medios legales disponibles ya que [ésta] propicia la repetición crónica de las violaciones de derechos humanos y la total indefensión de las víctimas y de sus familiares”⁹⁰.

101. Por consiguiente, la Corte reitera que Guatemala tiene la obligación de investigar los hechos que generaron las violaciones de la Convención Americana en el presente caso, identificar a sus responsables y sancionarlos.

⁸⁶ cfr. *Caso Garrido y Baigorria. Reparaciones*, supra nota 19, párr. 72.

⁸⁷ cfr. *Caso Bámaca Velásquez*. Sentencia de 25 de noviembre de 2000. Serie C No. 70, párr. 129; *Caso Garrido y Baigorria. Reparaciones*, supra nota 19, párr. 73; y *Caso Paniagua Morales y otros*. Sentencia de 8 de marzo de 1998. Serie C No. 37, párr. 178 y punto resolutivo sexto.

⁸⁸ cfr. *Caso Aloeboetoe y otros. Reparaciones*, supra nota 15, párr. 109; *Caso Godínez Cruz*. supra nota 3, párr. 191; y *Caso Velásquez Rodríguez*, supra nota 3, párr. 181.

⁸⁹ *Caso El Amparo. Reparaciones*, supra nota 15, párr. 61. Ver también, *Caso Blake. Reparaciones*, supra nota 13, párr. 65; y *Caso Suárez Rosero. Reparaciones*, supra nota 15, párrs. 79 y 80.

⁹⁰ *Caso Paniagua Morales y otros*, supra nota 87, párr. 173. En igual sentido, cfr. *Caso Ivcher Bronstein*, supra nota 2, párr. 186; y *Caso Tribunal Constitucional*, supra nota 15, párr. 123.



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

103. En cuanto a la solicitud de nombrar un centro educativo con los nombres de las víctimas, la Corte ordena al Estado designar un centro educativo con un nombre alusivo con los jóvenes víctimas de este caso, y colocar en dicho centro una placa con el nombre de Henry Giovanni Contreras, Federico Clemente Figueroa Túnchez, Julio Roberto Caal Sandoval, Jovito Josué Juárez Cifuentes y Anstraun Aman Villagrán Morales. Ello contribuiría a despertar la conciencia para evitar la repetición de hechos lesivos como los ocurridos en el presente caso y conservar viva la memoria de las víctimas⁹¹.

X COSTAS Y GASTOS

Alegatos de los representantes de los familiares de las víctimas

104. Los representantes de los familiares de las víctimas señalaron que:

- a) en los procesos judiciales internos para investigar las muertes de las víctimas, los familiares incurrieron en gastos diversos ante las autoridades: traslados a las dependencias policiales y judiciales, tiempo invertido para las declaraciones, fotocopias, obtención de certificados de nacimiento y defunción, etc. Aunque no hay documentación precisa al respecto estos gastos deben ser reembolsados por el Estado, y la Corte los puede establecer con base en el principio de equidad;
- b) entre las actividades desplegadas por las víctimas, sus derechohabientes o sus representantes para obtener la resolución jurisdiccional en la que se reconozca la violación cometida y se fijen sus consecuencias jurídicas, se incluyen gastos asumidos tanto ante instancias internas como internacionales;
- c) en este caso se iniciaron a nivel interno varios procesos judiciales que, aunque ineficaces, generaron una serie de gastos y costas. Los peticionarios pretenden que la Corte resarza los gastos en que incurrió Casa Alianza en apoyo y representación de los familiares de las víctimas. Aunque no se cuenta con pruebas que acrediten un monto preciso de gastos, se estiman en la suma de US \$3.500,00 (tres mil quinientos dólares de los Estados Unidos de América) con base en el principio de equidad;
- d) Casa Alianza y CEJIL han realizado la defensa de los familiares de las víctimas en el proceso ante el Sistema Interamericano por lo que solicitan que los gastos les sean reembolsados;

⁹¹ cfr. *Caso Benavides Ceballos*. Sentencia de 19 de junio de 1998. Serie C No. 38, párrs. 48.5 y 55; y *Caso Aloeboetoe y otros. Reparaciones*, *supra* nota 15, párr. 96.



e) Casa Alianza ha incurrido en gastos relacionados con la compra de pasajes aéreos e impuestos de aeropuertos, hospedaje y viáticos, transporte interno, llamadas telefónicas y envío de faxes, envío de paquetería vía aérea, que ascienden a la suma total de US \$24.151,91 (veinticuatro mil ciento cincuenta y un dólares de los Estados Unidos de América con noventa y un centavos); y

f) CEJIL ha incurrido en gastos relacionados con dos audiencias ante la Comisión y tres audiencias ante la Corte, cuentas de teléfono y de facsímil, envíos de courier y suministros (copias, papelería, etc.) por un monto total de US \$11.710,00 (once mil setecientos diez dólares de los Estados Unidos de América).

Alegatos de la Comisión

105. Por su parte, la Comisión señaló que:

a) debe ordenarse a favor de las víctimas el reembolso de las costas y honorarios legales razonables que hayan sido necesarios para obtener justicia, tanto ante los tribunales nacionales como ante el Sistema Interamericano; y

b) no busca que se ordene el pago de costas o gastos para cubrir su propia participación. En lo que se refiere a la representación de las víctimas no debe obligarse a éstas ni a sus abogados a cubrir los costos relacionados con la representación legal necesaria para llevar a cabo la búsqueda de justicia, cuando ésta ha sido negada por el Estado en cuestión y cuando el monto de los costos es razonable. En consecuencia, la Comisión considera que es justificado el pago de costas y honorarios solicitado por los representantes de las víctimas.

Alegatos del Estado

106. El Estado por su parte alegó que está anuente a que la Corte decida sobre aquellos honorarios y gastos en que hayan incurrido los representantes de las víctimas, sólo si dichos gastos son plenamente comprobables con documentos legales que amparen dichos desembolsos. Por ello solicita a la Corte que rechace cualquier documento probatorio que no tenga esa condición.

Consideraciones de la Corte

107. Las costas y gastos deben entenderse comprendidos dentro del concepto de reparación consagrado en el artículo 63.1 de la Convención Americana, puesto que la actividad desplegada por la o las víctimas, sus derechohabientes o sus representantes para acceder a la justicia internacional implica erogaciones y compromisos de carácter económico que deben ser compensados al dictar sentencia condenatoria. Es por ello que este Tribunal considera que las costas a que se refiere el artículo 55.1 del Reglamento comprenden también los diversos gastos necesarios y razonables que la o las víctimas hacen para acceder al sistema interamericano de protección de los derechos humanos, figurando entre los gastos, los honorarios de quienes brindan asistencia jurídica. En razón de lo anterior, corresponde a la Corte apreciar prudentemente el alcance de las costas y gastos, atendiendo a las



circunstancias del caso concreto, a la naturaleza de la jurisdicción internacional de protección de los derechos humanos y a las características del respectivo procedimiento, que posee rasgos propios y diferentes de los que pudieran revestir otros procesos de carácter nacional o internacional⁹².

108. Ya este Tribunal ha señalado anteriormente que en el concepto de costas quedan comprendidas tanto las que corresponden a la etapa de acceso a la justicia a nivel nacional, como las que se refieren a la justicia a nivel internacional ante dos instancias: la Comisión y la Corte⁹³.

109. A ese efecto, la Corte considera que es equitativo reconocer a los representantes de los familiares de las víctimas como reintegro de los gastos y costas generados en la jurisdicción interna y en la jurisdicción interamericana, la suma de US \$27.651,91 (veintisiete mil seiscientos cincuenta y un dólares de los Estados Unidos de América con noventa y un centavos) a Casa Alianza y la suma de US \$11.000,00 (once mil dólares de los Estados Unidos de América) a CEJIL.

XI MODALIDAD DE CUMPLIMIENTO

Alegatos de los representantes de los familiares de las víctimas

110. Los representantes de los familiares de las víctimas en su escrito sobre reparaciones propusieron que el pago de la indemnización se efectúe mediante el pago total en una suma alzada al momento de ejecutarse la sentencia. Durante la audiencia pública, ante una propuesta de solución amistosa del Estado, dichos representantes señalaron que, aún cuando la misma demostraba buena voluntad, no era ésta la etapa procesal adecuada para poner en práctica una propuesta de ese tipo. De todas maneras, se mostraron dispuestos a trabajar con el Estado en la implementación de la sentencia que la Corte dicte en el ámbito de las reparaciones.

Alegatos de la Comisión

111. La Comisión solicitó a la Corte que:

- a) Guatemala sea obligada a pagar los montos de indemnización que se establezcan dentro de un plazo de seis meses a partir de la sentencia respectiva;
- b) el pago de esa indemnización se efectúe ya sea en dólares de los Estados Unidos de América o en una suma equivalente en quetzales;
- c) para calcular la indemnización y determinar la forma de pago se tome en cuenta la necesidad de mantener el poder adquisitivo de la suma que se ordene pagar, considerando la devaluación y la depreciación;

⁹² cfr. *Caso Loayza Tamayo, Reparaciones*, supra nota 12, párrs. 176 y 177; y *Caso Garrido y Baigorria. Reparaciones*, supra nota 19, párrs. 79, 80 y 82.

⁹³ cfr. *Caso Loayza Tamayo. Reparaciones*, supra nota 12, párr. 178; y *Caso Garrido y Baigorria. Reparaciones*, supra nota 19, párr. 81.



- d) el pago de la indemnización esté exento de los impuestos vigentes y de aquéllos que se impongan en el futuro; y
- e) disponga que la Corte mantendrá su competencia sobre este asunto hasta que se haya certificado el cumplimiento de todas las medidas de reparación que se dispongan.

Alegatos del Estado

112. Durante la audiencia pública Guatemala propuso a la Corte dos opciones para la determinación de las reparaciones. Primero, la posibilidad de negociar un acuerdo con las partes sobre la forma y cuantía de las indemnizaciones, dentro del lapso de tiempo que la Corte defina. Segundo, si esta medida no es aceptada, propone la constitución de un tribunal arbitral que se encargue de emitir un pronunciamiento sobre la indemnización pecuniaria en un plazo que definiría la Corte, previo a lo cual se suscribiría un acta de compromiso entre las partes para acatar ese laudo arbitral. El acuerdo al que se llegue sería en todo caso sometido a la aprobación de la Corte y ésta se reservaría el derecho de decidir sobre la materia en caso de que las partes no arribaran a un acuerdo.

113. El Estado señaló además que, en el caso de los familiares de Federico Clemente Figueroa Túnchez y Jovito Josué Juárez Cifuentes, éstos no se apersonaron en el proceso de reparaciones y que la Corte, sin importar dicho extremo, debe decidir el monto que será destinado a los legítimos herederos de las mencionadas personas. En la sentencia se debería determinar que la suma correspondiente sea depositada en el Banco de Guatemala y solicita que en el evento de que ningún familiar de dichas personas se apersona al proceso, tales sumas permanezcan en calidad de depósito durante un año contado desde la fecha en que se dicte la sentencia respectiva, para que así las personas que crean tener un derecho legítimo lo puedan hacer valer. Si transcurrido ese plazo ninguna persona reclama, acciona o ejercita acciones al respecto, pide al Tribunal que se disponga en la sentencia que los montos referidos sean destinados por el Estado a la Secretaría de Bienestar Social de la Presidencia de la República, que es la entidad ejecutora del “Plan a favor de los Niños, Niñas y Jóvenes de la Calle”. En ese evento los programas implementados deberán llevar el nombre de los jóvenes Federico Clemente Figueroa Túnchez y Jovito Josué Juárez Cifuentes.

Consideraciones de la Corte

114. Para dar cumplimiento a la presente Sentencia, el Estado deberá ejecutar el pago de las indemnizaciones compensatorias, el reintegro de costas y gastos y la adopción de las otras medidas ordenadas dentro del plazo de seis meses a partir de la notificación de esta sentencia.

115. El pago de las indemnizaciones establecidas en favor de los familiares de la víctimas mayores de edad, según sea el caso, será hecho directamente a ellos. Si alguno de ellos hubiere fallecido o fallece, el pago será hecho a sus herederos.

116. El reintegro de gastos y costas generados por las gestiones realizadas por los representantes de los familiares de las víctimas en los procesos internos y en el proceso internacional ante el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos



Humanos, serán pagadas en favor de Casa Alianza y de CEJIL como se determinó anteriormente (*supra* párr. 109).

117. Si por algún motivo no fuese posible que los beneficiarios de las indemnizaciones las reciban dentro del plazo indicado de seis meses, el Estado deberá consignar dichos montos a su favor en una cuenta o certificado de depósito en una institución bancaria guatemalteca solvente, en dólares estadounidenses o su equivalente en moneda guatemalteca dentro de un plazo de seis meses, y en las condiciones financieras más favorables que permitan la legislación y la práctica bancarias. Si al cabo de diez años la indemnización no es reclamada, la suma será devuelta, con los intereses devengados, al Estado guatemalteco.

118. En lo que respecta a la indemnización en favor del beneficiario menor de edad, el Estado constituirá una cuenta o certificado de depósito en una institución bancaria guatemalteca solvente, en dólares estadounidenses o su equivalente en moneda guatemalteca, dentro de un plazo de seis meses y en las condiciones más favorables que permitan la legislación y la práctica bancarias. Los beneficios derivados de intereses incrementarán el patrimonio, el cual será entregado al menor Osman Ravid Agreda Contreras, en su totalidad cuando cumpla la mayoría de edad o cuando contraiga matrimonio. En caso de fallecimiento, el derecho se transmitirá a los herederos.

119. El Estado puede cumplir sus obligaciones mediante el pago en dólares de los Estados Unidos de América o en una cantidad equivalente en moneda guatemalteca, utilizando para el cálculo respectivo el tipo de cambio entre ambas monedas que esté vigente en la plaza de Nueva York, Estados Unidos de América, el día anterior al pago.

120. Los pagos ordenados en la presente sentencia estarán exentos de todo impuesto actualmente existente o que pueda decretarse en el futuro.

121. En caso de que el Estado incurra en mora, pagará un interés sobre la suma adeudada, correspondiente al interés bancario moratorio en Guatemala.

122. Conforme a la práctica constante de este Tribunal, la Corte se reserva la facultad de supervisar el cumplimiento íntegro de la presente sentencia. El caso se dará por concluido una vez que el Estado haya dado cabal cumplimiento a lo dispuesto en aquella.

XII PUNTOS RESOLUTIVOS

123. Por tanto,

LA CORTE,

DECIDE:

por unanimidad,

1. Que el Estado de Guatemala debe pagar, por concepto de daño material, como consecuencia de la muerte de Anstraun Aman Villagrán Morales, Henry Giovanni Contreras, Julio Roberto Caal Sandoval, Federico Clemente Figueroa



Túnchez y Jovito Josué Juárez Cifuentes, una indemnización conforme a la siguiente relación:

- a) US\$ 32.286,00 (treinta y dos mil doscientos ochenta y seis dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda guatemalteca, por la muerte de Anstraun Aman Villagrán Morales, cantidad que será entregada a su madre, Matilde Reyna Morales García;
- b) US\$ 30.995,00 (treinta mil novecientos noventa y cinco dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda guatemalteca, por la muerte de Henry Giovanni Contreras, cantidad que será entregada a su madre, Ana María Contreras;
- c) US\$ 31.248,00 (treinta y un mil doscientos cuarenta y ocho dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda guatemalteca, por la muerte de Julio Roberto Caal Sandoval, cantidad que será entregada a su abuela, Margarita Urbina;
- d) US\$ 30.504,00 (treinta mil quinientos cuatro dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda guatemalteca, por la muerte de Federico Clemente Figueroa Túnchez, cantidad que será entregada a su madre, Marta Isabel Túnchez Palencia; y
- e) US\$ 28.181,00 (veintiocho mil ciento ochenta y un dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda guatemalteca, por la muerte de Jovito Josué Juárez Cifuentes, cantidad que será entregada a su madre, Noemí Cifuentes;

por unanimidad,

2. Que el Estado de Guatemala debe pagar, por concepto de daño moral sufrido por Anstraun Aman Villagrán Morales, Henry Giovanni Contreras, Julio Roberto Caal Sandoval, Federico Clemente Figueroa Túnchez y Jovito Josué Juárez Cifuentes, las siguientes compensaciones que recibirán sus derechohabientes, conforme a lo que a continuación se indica:

- a) US\$ 23.000,00 (veintitrés mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda guatemalteca, a la madre de Anstraun Aman Villagrán Morales, Matilde Reyna Morales García;
- b) US\$ 27.000,00 (veintisiete mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda guatemalteca, a la madre de Henry Giovanni Contreras, Ana María Contreras;
- c) US\$ 30.000,00 (treinta mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda guatemalteca, a la abuela de Julio Roberto Caal Sandoval, Margarita Urbina;
- d) US\$ 27.000,00 (veintisiete mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda guatemalteca, a la madre de Federico Clemente Figueroa Túnchez, Marta Isabel Túnchez Palencia; y



e) US\$ 30.000,00 (treinta mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda guatemalteca, a la madre de Jovito Josué Juárez Cifuentes, Noemí Cifuentes.

por unanimidad,

3. Que el Estado de Guatemala debe pagar, por concepto de daño moral, una compensación de US\$ 26.000,00 (veintiseis mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda guatemalteca, según lo señalado en los párrafos 92.b y 93 de esta sentencia, a cada una de las siguientes personas: Matilde Reyna Morales García, Ana María Contreras, Rosa Carlota Sandoval, Margarita Urbina, Marta Isabel Túnchez Palencia y Noemí Cifuentes. La cantidad correspondiente a Rosa Carlota Sandoval le será entregada a su madre Margarita Urbina.

por unanimidad,

4. Que el Estado de Guatemala debe pagar, por concepto de daño moral, una compensación de US\$ 3.000,00 (tres mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda guatemalteca, según lo señalado en los párrafos 92.c, 93 y 118 de esta sentencia, a cada una de las siguientes personas: Reyna Dalila Villagrán Morales, Lorena Dianeth Villagrán Morales, Gerardo Adoriman Villagrán Morales, Mónica Renata Agreda Contreras, Shirley Marlen Agreda Contreras, Osman Ravid Agreda Contreras, Guadalupe Concepción Figueroa Túnchez y Zorayda Izabel Figueroa Túnchez.

por unanimidad,

5. que el Estado de Guatemala debe adoptar en su derecho interno, de conformidad con el artículo 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, las medidas legislativas, administrativas y de cualquier otro carácter que sean necesarias con el fin de adecuar la normativa guatemalteca al artículo 19 de la Convención.

por unanimidad,

6. que el Estado de Guatemala debe brindar los recursos y adoptar las demás medidas necesarias para el traslado de los restos mortales de Henry Giovanni Contreras y su posterior inhumación en el lugar de elección de sus familiares, según lo señalado en el párrafo 102 de esta sentencia.

por unanimidad,

7. que el Estado de Guatemala debe designar un centro educativo con un nombre alusivo a los jóvenes víctimas de este caso y colocar en dicho centro una placa con los nombres de Henry Giovanni Contreras, Julio Roberto Caal Sandoval, Federico Clemente Figueroa Túnchez, Jovito Josué Juárez Cifuentes y Anstraun Aman Villagrán Morales, según lo señalado en el párrafo 103 de esta sentencia.

por unanimidad,



8. que el Estado de Guatemala debe investigar los hechos del presente caso, identificar y sancionar a los responsables y adoptar en su derecho interno las disposiciones que sean necesarias para asegurar el cumplimiento de esta obligación.

por unanimidad,

9. que el Estado de Guatemala debe pagar a los representantes de los familiares de las víctimas como reintegro de los gastos y costas en la jurisdicción interna y en la jurisdicción interamericana la cantidad de US\$ 38.651,91 (treinta y ocho mil seiscientos cincuenta y un dólares de los Estados Unidos de América con noventa y un centavos). De este monto deberá pagarse la cantidad de US\$ 27.651,91 (veintisiete mil seiscientos cincuenta y un dólares de los Estados Unidos de América con noventa y un centavos) a la Asociación Casa Alianza/América Latina y la cantidad de US\$ 11.000,00 (once mil dólares de los Estados Unidos de América) al Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL).

por unanimidad,

10. que el Estado de Guatemala debe cumplir con las medidas de reparación ordenadas en la presente sentencia dentro de los seis meses contados a partir de su notificación.

por unanimidad,

11. que los pagos dispuestos en la presente sentencia estarán exentos de cualquier gravamen o impuesto existente o que llegue a existir en el futuro.

por unanimidad,

12. que supervisará el cumplimiento de esta sentencia y dará por concluido el presente caso una vez que el Estado haya dado cabal aplicación a lo dispuesto en ella.

Los Jueces Cançado Trindade y de Roux Rengifo hicieron conocer sus Votos Razonados, los cuales acompañan a esta sentencia.

Redactada en español y en inglés, haciendo fe el texto en español, en San José, Costa Rica, el día 26 de mayo de 2001.



Antônio A. Cançado Trindade
Presidente

Hernán Salgado Pesantes

Oliver Jackman

Alirio Abreu Burelli

Sergio García Ramírez

Carlos Vicente de Roux Rengifo

Manuel E. Ventura Robles
Secretario

Comuníquese y ejecútese,

Antônio A. Cançado Trindade
Presidente

Manuel E. Ventura Robles
Secretario



VOTO RAZONADO DEL JUEZ A.A. CANÇADO TRINDADE

1. El presente caso de los "*Niños de la Calle*" es verdaderamente paradigmático, en la medida en que, además de retratar una situación real del cotidiano de América Latina, demuestra que la conciencia humana ha alcanzado un grado de evolución que ha tornado posible hacer justicia mediante la protección de los derechos de los marginados o excluidos, al otorgarse a éstos, al igual que a todo ser humano, acceso directo a una instancia judicial internacional para hacer valer sus derechos, como verdadera parte demandante. El ser humano, aún en las condiciones más adversas, irrumpe como sujeto del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, dotado de plena capacidad jurídico-procesal internacional. La presente Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso de los "*Niños de la Calle*" no sólo resuelve un caso concreto en cuanto a reparaciones, sino también contribuye a elevar los estándares del comportamiento humano en relación con los desposeídos. Casos como el presente, sumado a otros que revelan un alto grado de padecimiento humano, como, v.g., el de *Paniagua Morales y Otros*, también demuestran que la muerte violenta de seres queridos puede tener - como efectivamente ha ocurrido - efectos devastadores sobre los familiares inmediatos y desagregadores sobre los respectivos núcleos familiares.

2. Estos casos, a mi modo de ver, ponen de manifiesto que las reparaciones de violaciones de derechos humanos deben ser determinadas 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). Al votar a favor de la adopción, por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, de la presente Sentencia sobre reparaciones en el caso de los "*Niños de la Calle*", me veo, así, obligado a dejar constancia de mis reflexiones personales al respecto. Céntranse ellas, sobre todo, en tres elementos que, sorprendentemente, han sido insuficientemente tratados en la jurisprudencia y la doctrina internacionales contemporáneas, así como en la práctica de alegatos de litigantes en el contencioso internacional hasta la fecha, en materia de reparaciones por violaciones de derechos humanos.

3. Me refiero particularmente a la tríada, formada por la *victimización*, el *sufrimiento humano*, y la *rehabilitación de las víctimas*, - a ser considerada a partir de la integralidad de la personalidad de las víctimas. Se impone, en mi entender, una reflexión más profundizada sobre esta tríada, para que se entienda el verdadero sentido y el alcance de las *reparaciones* en el presente contexto de protección de los derechos del ser humano. No es suficiente tener presente la distinción básica - hoy ampliamente reconocida - entre las reparaciones y una de sus formas, las indemnizaciones. Hay que identificar el sentido real del término *reparaciones* en el dominio del Derecho Internacional de los Derechos Humanos (cf. párrs. 40-42, *infra*). La determinación de las formas, montos y alcance de las reparaciones, a mi juicio no puede prescindir de una previa comprensión de sentido real del sufrimiento humano.

4. Las reflexiones personales que me permito desarrollar en este Voto Razonado no tienen la pretensión de presentar criterios generales para la solución de problemas atinentes a las reparaciones debidas a las víctimas de violaciones de derechos humanos, tales como los planteados en el presente caso de los "*Niños de la Calle*". Al advertir para los riesgos - tan comunes en nuestros días - de un enfoque



reduccionista de la materia (con un énfasis indebido en compensaciones en forma de simples indemnizaciones), mi propósito es, más bien, llamar la atención para la necesidad de contribuir a asegurar la prevalencia de los valores superiores que se encuentran en cuestión, desde la perspectiva de la centralidad de la posición de las víctimas, en su integralidad, así como para la importancia de asegurar las medidas de rehabilitación de estas últimas.

5. No es mera casualidad que, en casos de violaciones de derechos humanos marcados por la extrema violencia, la Corte Interamericana haya estimado necesario escuchar en audiencia pública las declaraciones de psicólogos (en cuanto a las reparaciones, como en los casos de los "*Niños de la Calle*", y de *Paniagua Morales y Otros*), y médicos forenses (como en el caso *Gangaram Panday*, fondo, 1994). Del mismo modo, en otros casos, con características distintas (v.g., con gran densidad del elemento cultural), la Corte ha estimado oportuno escuchar en audiencia pública las declaraciones de antropólogos o científicos sociales (como, v.g., en los casos *Aloeboetoe y Otros*, reparaciones, 1993, y de la *Comunidad Mayagna Awas Tingni*, fondo, 2001). En definitiva, al contrario de lo que en el pasado suponían con autosuficiencia injustificada los positivistas, el Derecho tiene, a mi juicio, mucho que aprender con otras ramas del conocimiento humano, y *viceversa*.

6. En una de las declaraciones en la audiencia pública ante la Corte, del día 11 de agosto de 2000, en el caso *Paniagua Morales y Otros*, se subrayó que la tortura y la muerte violenta de un ser querido puede afectar, de modo desagregador, todo su círculo familiar; de ahí la importancia que se conozca la verdad de los hechos y se realice la justicia, de modo, inclusive, a estructurar el psiquismo de las víctimas indirectas (los familiares inmediatos). La realización de la justicia contribuye a ordenar las relaciones humanas, teniendo una función estructurante del propio psiquismo humano: las amenazas, el miedo y la impunidad afectan el psiquismo de los seres humanos, agravando la situación de dolor, mientras que la verdad y la justicia ayudan al menos a cicatrizar, con el tiempo, las heridas profundas causadas por la muerte violenta de un familiar querido⁹⁴.

7. En efecto, la muerte violenta de un ser querido lanza ineludiblemente a los familiares sobrevivientes en las densas sombras de la existencia humana:

- "Nel mezzo del cammin di nostra vita,
mi ritrovai per una selva oscura,
chè la diritta via era smarrita"⁹⁵.

En el mundo brutalizado en que vivimos, cualquier persona puede encontrarse en una "selva oscura", en *cualquier momento* de su vida, - en el medio de la misma, al puro inicio, o al final (como se desprende de los casos de los "*Niños de la Calle*" y de *Paniagua Morales y Otros*). Es por esto que advertía Sófocles - con perenne actualidad - que no hay que considerar a nadie verdaderamente feliz, hasta que traspase el límite final de la existencia humana - la muerte - libre del dolor⁹⁶.

⁹⁴. Cf. Corte Interamericana de Derechos Humanos (CtIADH), *Caso Paniagua Morales y Otros / Reparaciones - Transcripción de la Audiencia Pública Celebrada en la Sede de la Corte los Días 11 y 12 de Agosto de 2000*, pp. 144-175 (documento no-publicado, de circulación interna).

⁹⁵. Dante Alighieri, *La Divina Comedia - Inferno* (1309), versos I, 1-3. [Traducción:
- "A mitad del caminar de nuestra vida,
extraviado me vi por selva oscura,
que la vía directa era perdida"].

⁹⁶. Sófocles, *Édipo Rey* (428-425 antes de Cristo), versos 1528-1530.



8. En el presente caso de los "*Niños de la Calle*", es para mí evidente el intenso dolor de las madres de los niños asesinados, y de la abuela de uno de ellos; en el caso *Paniagua Morales y Otros*, de los degollados o torturados de la "Panel Blanca", el mismo intenso dolor es experimentado por los ascendientes así como los descendientes de las víctimas directas. La determinación de las reparaciones, - en sus distintas formas (entre las cuales la satisfacción y la rehabilitación) - debidas a las víctimas indirectas, tiene, en mi entender, como elemento central, el *sufrimiento humano*, considerado a partir de la gravedad de los hechos y su impacto sobre la integralidad de la personalidad - y sobre todo la condición de ser espiritual - de las víctimas (directas e indirectas).

9. A mi juicio, la ausencia de un criterio objetivo de medición del sufrimiento humano no debe ser invocada como justificativa para una aplicación "técnica" - o más bien mecánica - de la normativa jurídica pertinente. Todo lo contrario, la lección que me parece necesario extraer del presente caso de los "*Niños de la Calle*" (y también del caso *Paniagua Morales y Otros*) es en el sentido de que hay que *orientarse* por la victimización y el sufrimiento humano, así como la rehabilitación de las víctimas sobrevivientes⁹⁷, inclusive para llenar lagunas en la normativa jurídica aplicable e, inclusive por un juicio de equidad, alcanzar una solución *ex aequo et bono* para el caso concreto en conformidad con el Derecho. Al fin y al cabo, la jurisdicción (*jus dicere, jurisdictio*) del Tribunal se resume en su potestad de declarar el Derecho, y la sentencia (del latín *sententia*, derivada etimológicamente de "sentimiento") es algo más que una operación lógica enmarcada en límites jurídicos predeterminados.

10. La intensidad del sufrimiento humano, tan elocuentemente demostrada en el presente caso de los "*Niños de la Calle*" (así como en el caso de *Paniagua Morales y Otros*)⁹⁸, constituye, en suma, a mi juicio, el elemento de mayor trascendencia para

⁹⁷. Este último elemento - la rehabilitación - ya ha sido identificado como una de las formas de reparación: cf., v.g., Th. van Boven (special rapporteur), *Study concerning the Right to Restitution, Compensation and Rehabilitation for Victims of Gross Violations of Human Rights and Fundamental Freedoms - Final Report*, U.N. Commission on Human Rights/Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities, doc. E/CN.4/Sub.2/1993/8, del 02.07.1993, pp. 53 y 57; D. Shelton, *Remedies in International Human Rights Law*, Oxford, University Press, 2000, pp. 302-303; pero la cuestión necesita mayor desarrollo conceptual, por parte tanto de la jurisprudencia como de la doctrina contemporáneas al respecto.

⁹⁸. Llama mi atención la desesperación que se desprende, por ejemplo, de las declaraciones, en la audiencia pública ante la Corte, del día 12 de marzo de 2001, en el presente caso de los *Niños de la Calle*, de las madres, Sras. Ana María Contreras y Reyna Dalila Villagrán Morales, frente al hecho de que sus hijos fueron muertos como "un animalito" (el mismo término utilizado por ambas); cf. CtIADH, *Transcripción de la Audiencia Pública de 12 de Marzo de 2001 sobre Reparaciones en el Caso Villagrán Morales y Otros*, pp. 17 y 48, respectivamente (documento no-publicado); así como de la declaración, en la audiencia pública ante la Corte, de los días 11-12 de agosto de 2000, en el caso *Paniagua Morales y Otros*, de la madre, Sra. María Ildefonsa Morales de Paniagua, al describir su hija muerta: "(...) estaba toda quemada. Tenía quitadas las uñas de los dedos de las manos y de los pies. Tenía un gran cuchillazo aquí, decapitada. (...) Era una muerte terrible". Cf. CtIADH, *Caso Paniagua Morales y Otros / Reparaciones - Transcripción de la Audiencia Pública Celebrada en la Sede de la Corte los Días 11 y 12 de Agosto de 2000*, p. 89 (documento no-publicado). - No puedo dejar de aquí señalar la manera respetuosa cómo fueron interrogadas las Señoras testigos, tanto por la Comisión Interamericana como por el Estado demandado; es digna de registro la respectable intervención de este último en la citada audiencia, al señalar que no haría pregunta alguna, y añadir: "Señora María Ildefonsa Morales de Paniagua, en nombre del Gobierno y del Estado que representamos, lamentamos profundamente el dolor, la pena y el daño que se le causó. Sabemos perfectamente que no hay poder humano capaz de sanar esa herida, pero hacemos votos por que exista resignación en su corazón y porque Usted, en el fondo, logre alcanzar algún día darnos el perdón (...) [por el] daño que han causado"; *ibid.*, p. 96. A mi modo de ver, en aquel momento



la consideración de las reparaciones por las violaciones de los derechos humanos. En el presente caso de los "*Niños de la Calle*", una de las madres, la Sra. Marta Isabel Túnchez Palencia declaró en la audiencia pública ante la Corte, del día 12 de marzo de 2001, que "todavía voy a llegar agonizando y todavía en mi corazón (...) está mi hijo. Para mí mi hijo (...) no está muerto, (...) está vivo, vivo. Yo digo que en cada paso que voy está mi hijo. (...) Todavía, hasta la fecha digo que está vivo. (...) Siento mi hijo, cada vez que cumple años, en octubre"⁹⁹. En el caso *Paniagua Morales y Otros*, el adolescente Manuel Alberto González Chinchilla declaró, del mismo modo, que, desde el asesinato de su padre, cuando jugaba fútbol con sus compañeros, sentía que era como si su padre estuviera jugando con él, se sentía como si él fuera su propio padre¹⁰⁰. Me permití preguntarle (ya anticipando su respuesta), en la audiencia pública ante la Corte del día 12 de marzo de 2001, si "sentía la presencia de [s]u padre dentro de [s]í"¹⁰¹. Su respuesta, que en nada me sorprendió, fué un enfático "Sí!"¹⁰². Lo que yo no podía anticipar fue la manera como lo dijo, de inmediato y con toda firmeza y convicción.

11. Los alegatos presentados en audiencias públicas ante esta Corte, el 12 de marzo de 2001, en el caso de los "*Niños de la Calle*", y los días 11-12 de agosto de 2000, en el caso *Paniagua Morales y Otros*, me parecen revelar claramente la *comuni3n* (término originado del latín, *communicare*) entre los entes queridos muertos y los que les sobreviven. Pero hay una tendencia, entre especialistas de otras áreas del conocimiento humano, de considerar actitudes como las descritas en el párrafo anterior de este Voto Razonado, como "fantasía", - como efectivamente se mencionó en un peritaje en determinado momento de la citada audiencia pública del día 12 de marzo de 2001 en el presente caso de los "*Niños de la Calle*"¹⁰³.

12. Yo no caracterizaría de este modo, y con tanta *self-assurance*, actitudes como las anteriormente descritas¹⁰⁴; al fin y al cabo, la llamada "realidad objetiva" también ha tenido sus críticos¹⁰⁵... Para mí, no se trata de "fantasía", sino, todo lo contrario: trátase de una clara manifestación de lo que se me configura como la *comuni3n* entre los muertos y los vivos, - tal como la desprendo de las expresiones, v.g., del adolescente Manuel Alberto González Chinchilla, huérfano de su padre, y de la Sra.

de la audiencia, el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, movido por la conciencia humana, reveló el vigor de su operación.

⁹⁹. Cf. CtIADH, *Transcripción de la Audiencia Pública de 12 de Marzo de 2001 sobre Reparaciones en el Caso Villagrán Morales y Otros*, p. 60, y cf. p. 79 (documento no-publicado).

¹⁰⁰. Cf. CtIADH, Corte Interamericana de Derechos Humanos (CtIADH), *Caso Paniagua Morales y Otros / Reparaciones - Transcripción de la Audiencia Pública...*, cit. supra n. (1), p. 130 (documento no-publicado, de circulación interna). - Cinco meses después de su declaración rendida ante el Tribunal, el referido adolescente pasó a ser protegido por Medidas Provisionales ordenadas por la Corte Interamericana, en su Resolución del 29 de enero de 2001.

¹⁰¹. *Ibid.*, p. 139.

¹⁰². *Ibid.*, p. 139.

¹⁰³. Cf. CtIADH, *Transcripción de la Audiencia Pública de 12 de Marzo de 2001 sobre Reparaciones en el Caso Villagrán Morales y Otros*, pp. 79 y 84-86 (documento no-publicado).

¹⁰⁴. Como ya se advirtió hace cuatro siglos, seguramente debe haber más cosas en el cielo y en la tierra de lo que soñamos en nuestra filosofía; W. Shakespeare, *Hamlet, Prince of Denmark*, 1600, acto I, escena V.

¹⁰⁵. En su ensayo *Las Puertas de la Percepción* (1954), por ejemplo, Aldous Huxley se insurgía contra la llamada "realidad objetiva", que jamás ha sido capaz de hacer con que los seres humanos puedan o consigan prescindir de símbolos y del propio lenguaje; cf. A. Huxley, *The Doors of Perception, and Heaven and Hell*, London/N.Y., Harper & Row, 1990 (reprint), pp. 23, 47, 58 y 74.



Marta Isabel Túnchez Palencia, huérfana de su hijo¹⁰⁶, en las referidas audiencias públicas atinentes a los casos *Paniagua Morales y Otros* y de los "*Niños de la Calle*" (*cit. supra*), respectivamente.

13. La realidad del joven Manuel Alberto González Chincilla es que trae a su padre asesinado dentro de sí; y la realidad de la Sra. Marta Isabel Túnchez Palencia es que trae a su hijo asesinado dentro de sí. Las realidades del niño y de la madre huérfanos, deben ser aceptadas, y respetadas; no son una "fantasía". El daño por ellos sufrido es, desde la perspectiva de la integralidad de su personalidad, como víctimas, verdaderamente irreparable. La personalidad de cada ser humano victimado es una realidad ineludible: frente a la violación de sus derechos básicos, no se puede intentar privar a una víctima (sobreviviente) de sus creencias más íntimas, si son estas todo lo que le resta para buscar un sentido para su propia vida; no se puede subestimar el alma humana¹⁰⁷.

14. En rigor, no se necesitaría salir del dominio de la ciencia del Derecho para llegar a la misma conclusión. Recuérdese que el derecho penal estatal se orientó, en su evolución, hacia la figura del delincuente, relegando la víctima a una posición marginal; este enfoque se reflejó, por algún tiempo, en el propio colectivo social, que pasó a demostrar mayor interés por la figura del criminal que por las de sus víctimas, abandonadas al olvido. Como ya bien lo advertía el *Eclesiastés*, "las lágrimas de los oprimidos no tienen quien las consuele" (parte I, párr. 4-1). Hoy día, toda una corriente de pensamiento¹⁰⁸ se empeña en fomentar el renacimiento de la figura de la víctima, al considerarla no más como objeto "neutro" de la relación jurídica causada por el hecho delictivo, sino más bien como sujeto victimado por un conflicto humano.

15. El derecho penal internacional parece correr el riesgo de incurrir en la misma distorsión de relegar a un plano secundario la figura de las víctimas, centrando la atención más bien en los responsables por crímenes de particular gravedad¹⁰⁹. Ésta no es una especulación teórica: recientemente se ha señalado, por ejemplo, que el derecho penal internacional a veces se ha olvidado de la centralidad de las propias víctimas¹¹⁰. A mi modo de ver, es el Derecho Internacional de los Derechos Humanos que, clara y decididamente, viene a rescatar la posición central de las víctimas, por cuanto encuéntrase orientado hacia su protección y al atendimento de sus necesidades.

¹⁰⁶. Con el pasar de los años, y el aproximar del crepúsculo de la vida, los roles parecen invertirse: los padres se sienten como hijos, y los hijos se sienten como padres.

¹⁰⁷. Cf., en este sentido, C.G. Jung, "Approaching the Unconscious", *Man and His Symbols* (eds. C.G. Jung y M.-L. von Franz et alii), N.Y., Laurel, 1968, pp. 45, 76 y 93, y cf. pp. 63, 78, 84, 86 y 91. Las creencias personales ayudan al ser humano a soportar el sufrimiento, y lo reconcilian con la crueldad del destino, particularmente frente a la muerte; S. Freud, *The Future of an Illusion*, N.Y., Anchor, 1964, p. 24; sobre el destino en el pensamiento humano, y la realidad de la interioridad de cada uno, cf., v.g., A. Schopenhauer, *Los Designios del Destino*, Madrid, Tecnos, 1994, pp. 18, 23 y 28.

¹⁰⁸. V.g., de los cultores de la llamada "victimología", sobre todo a partir de la década de los setenta.

¹⁰⁹. O sea, actos de genocidio, crímenes de guerra, y crímenes contra la humanidad.

¹¹⁰. Así, éstas no llegaron a figurar en los Estatutos de los Tribunales de Nuremberg y Tokyo, a mediados de los años cuarenta, y son mencionadas, tan sólo brevemente, en los años noventa, en los Reglamentos de los Tribunales Penales Internacionales *ad hoc* para la ex-Yugoslavia y Ruanda. G. Cohen-Jonathan, "Quelques considérations sur la réparation accordée aux victimes...", *op. cit. infra* n. (), pp. 139-140; las víctimas no son testigos, sino más bien, desafortunadamente, actores (*ibid.*, p. 140).



16. Hace mucho tiempo vengo insistiendo en que la gran revolución jurídica del siglo XX ha sido la consolidada por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, al erigir el ser humano en sujeto del Derecho Internacional, dotado, como verdadera *parte demandante* contra el Estado, de plena capacidad jurídico-procesal a nivel internacional¹¹¹. El presente caso de los "*Niños de la Calle*", en que los olvidados de ese mundo logran acudir a un tribunal internacional para hacer valer sus derechos como seres humanos, da elocuente testimonio de esto. En el ámbito de aplicación de ese nuevo *corpus juris*, es indudablemente la víctima que asume la posición central, como le corresponde. El impacto del Derecho Internacional de los Derechos Humanos en otras áreas del Derecho (tanto público como privado) ocurre en buena hora, en el sentido de humanizarlas. Este desarrollo muéstrase conforme a los propios fines del Derecho, cuyos destinatarios de sus normas son, en última instancia, los seres humanos.

17. El impacto del Derecho Internacional de los Derechos Humanos en la evolución de un aspecto específico del Derecho Internacional contemporáneo, a saber, el atinente al derecho de los detenidos extranjeros a la información sobre la asistencia consular en el marco de las garantías del debido proceso legal, para citar un ejemplo, se desprende claramente de la Opinión Consultiva n. 16 de la Corte Interamericana (del 01 de octubre de 1999). En una monografía clásica y luminosa (titulada *Las Fuentes del Derecho Internacional*) publicada en 1946, el jurista danés Max Sorensen ponderaba que los elementos e influencias que determinan el *contenido* de la reglamentación jurídica (las necesidades sociales, las exigencias ideales), emanan de la *conciencia social* prevaleciente en la comunidad internacional. Siendo así, la propia *validez* de las normas jurídicas tórnase realidad también "en el dominio psicológico, y es en este plano que las concepciones de valor se manifiestan"; concluye Sorensen que los criterios de valor responden a una "necesidad interior"¹¹².

18. En definitiva, hay que ir más allá de las apariencias, de las sombras. Pero aunque, a lo largo del *cammin di nostra vita*, transcendamos a veces las sombras y divisemos la luz, nadie puede asegurarnos que las tinieblas no vuelvan a caer. Pero a éstas se seguiría otra vez la luz, - como en la sucesión de noche y día, o de día y noche¹¹³. La tensión del claro-oscuro, de los avances mezclados con retrocesos, es propia de la condición humana, y constituye, en efecto, uno de los legados más preciosos del pensamiento de los antiguos griegos (siempre tan contemporáneos) a la evolución del pensamiento humano, que ha penetrado la conciencia humana a lo largo de los siglos. La alegoría platónica de la caverna, por ejemplo, revela, con toda lucidez y su gran densidad existencial, la precariedad de la condición humana, y, por

¹¹¹. Cf., además de mis estudios anteriores, recientemente, A.A. Cançado Trindade, "Las Cláusulas Pétreas de la Protección Internacional del Ser Humano: El Acceso Directo de los Individuos a la Justicia a Nivel Internacional y la Intangibilidad de la Jurisdicción Obligatoria de los Tribunales Internacionales de Derechos Humanos", in *El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos en el Umbral del Siglo XXI - Memoria del Seminario* (Noviembre de 1999), tomo I, San José de Costa Rica, Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2001, pp. 3-68.

¹¹². M. Sorensen, *Les sources du droit international*, Copenhague, Munksgaard, 1946, pp. 13-14 y 254. - Siempre es bueno recordar ponderaciones tan lúcidas, por cuanto el estudio del Derecho hoy día tiende a reducirse a una mera lectura del derecho positivo. Los positivistas, en el campo del Derecho, y los llamados "realistas", en el campo de las ciencias sociales, se han mostrado indiferentes a preocupaciones como las aquí señaladas, e invariablemente subservientes al poder (al orden establecido en determinado momento histórico), dando muestras de una lamentable cobardía intelectual.

¹¹³. Así como las tinieblas llegan cuando se desvanece la luz, también los primeros rayos de luz brotan de los últimos senos de la oscuridad.



consiguiente, la necesidad de la transcendencia, más allá de la supuesta "realidad" cruda de los hechos. En el campo del Derecho, bien más allá del positivismo jurídico, hay que tener presente la realidad de la *conciencia humana*¹¹⁴.

19. La necesidad de formación y desarrollo de la propia *conciencia humana* fue enfatizada por Carl Jung¹¹⁵, quien tomaba en serio los sentimientos y las creencias del ser humano; dicha necesidad se torna aún más apremiante en la actualidad, en que la percepción del "progreso" material amenaza crecientemente la vida espiritual¹¹⁶. Según Jung, el sufrimiento psicológico intenso lleva al aislamiento del individuo del resto de las personas "normales", a la extrema soledad, pero además despierta la "creatividad" del espíritu¹¹⁷. Al expresar su temor frente a la "asustadora falta de madurez" y a la "bárbara falta de conciencia" del hombre contemporáneo¹¹⁸, y al referirse al *chiaroscuro* de la vida, advertía con lucidez que "en este mundo el bien y el mal se equilibran más o menos", y es esta la razón por la cual "la victoria del bien es siempre un especial acto de gracia"¹¹⁹.

20. El presente caso de los "*Niños de la Calle*" fue sometido al conocimiento de la Corte Interamericana, y acaba de ser por ésta decidido; pero los hechos denunciados forman no más que un microcosmo de la brutalidad imperante en el cotidiano de las calles de América Latina y, - ¿por qué no admitirlo? - de las calles de todo el mundo "postmoderno" de nuestros días. Un mundo que se muestra determinado a proteger los capitales, bienes y servicios, pero no los seres humanos, ha cambiado los fines por los medios. Un mundo que ha sometido la mayoría de los seres humanos a servicio de los intereses y ganancias de unos pocos, se ha olvidado de que todos nacemos libres e iguales en derechos, y recorreremos todos el camino de nuestras vidas inexorablemente hasta la muerte (con la travesía hacia la eternidad), la cual restablece la igualdad de la condición existencial de todos los seres humanos.

21. Siendo así, es difícil eludir la perturbadora indagación: si todos llegamos a este mundo, y de él partimos, con igual fragilidad, de que da testimonio la mortalidad, propia de la condición humana, ¿por qué nos victimamos unos a los otros durante el tan breve caminar de nuestras vidas? Un mundo que abandona sus niños en las calles no tiene futuro; ya no posibilita crear y desarrollar un proyecto de vida. Un mundo que se descuida de sus ancianos no tiene pasado; ya no participa de la herencia de la humanidad. Un mundo que sólo conoce y valoriza el presente

¹¹⁴. Temo, sin embargo, que esto se tornará cada vez más difícil, sobre todo a partir de este inicio del siglo XXI, con la corriente amenaza de las pantallas electrónicas a la escritura (con su innegable *substratum* cultural), y el advenimiento de la era de la llamada "realidad virtual" (una *contradictio in terminis*), - tan *en vogue* hoy día, - que podrá, por su uso inadecuado o exagerado y sin reflexión, obstaculizar la búsqueda de la transcendencia, por encima y más allá de las sombras de la contingente y precaria condición humana.

¹¹⁵. C.G. Jung, *Modern Man in Search of a Soul*, San Diego/N.Y./Londres, Harvest/Harcourt Brace, 1933 [reprint s/f], pp. 95, 97 y 103.

¹¹⁶. *Ibid.*, pp. 204-205. Para él, había que avanzar hacia la vida espiritual, inclusive para trascender las fuerzas de la naturaleza (pp. 122-123 y 145); al oponerse al reduccionismo del conocimiento especializado, advertía que tal *especialización* (o fragmentación) del conocimiento (sobre todo científico) llevó a la deshumanización del mundo contemporáneo, con consecuencias no necesariamente siempre benéficas (como se suponía), sino también catastróficas (p. 199).

¹¹⁷. C.G. Jung, *Psychological Reflections (1905-1961)*, Princeton/N.J., Bollingen Found./Princeton University Press, 1953 [reprint 1978], pp. 151 y 252.

¹¹⁸. *Ibid.*, p. 168.

¹¹⁹. *Ibid.*, pp. 234 y 236.



efímero y fugaz (y por lo tanto desesperador) no inspira fe ni esperanza. Un mundo que pretende ignorar la precariedad de la condición humana no inspira confianza. Trátase de un mundo que ya perdió de vista la dimensión temporal de la existencia humana. Trátase de un mundo que desconoce la perspectiva intergeneracional, o sea, los deberes que cada uno tiene en relación tanto con los que ya recorrieron el camino de sus vidas (nuestros antepasados) como los que todavía están por hacerlo (nuestros descendientes). Trátase de un mundo en que cada uno sobrevive en medio a una completa desintegración espiritual. Trátase de un mundo que se ha simplemente deshumanizado, y que hoy necesita con urgencia despertar para los verdaderos valores.

22. Hoy día, simplemente no se divulga noticia alguna de numerosos otros casos similares al *cas d'espèce*, de los "*Niños de la Calle*", victimando diariamente personas igualmente pobres y humildes, que no logran alcanzar la jurisdicción internacional, tampoco la nacional, y ni siquiera están conscientes de sus derechos. Pero aunque los responsables por el orden establecido no se den cuenta, el sufrimiento de los excluidos se proyecta ineluctablemente sobre todo el cuerpo social. La suprema injusticia del estado de pobreza infligido a los desafortunados contamina a todo el medio social, que, al valorizar la violencia y la agresividad, relega a una posición secundaria las víctimas, olvidándose de que el ser humano representa la fuerza creadora de toda comunidad. El sufrimiento humano tiene una dimensión tanto personal como social. Así, el daño causado a cada ser humano, por más humilde que sea, afecta a la propia comunidad como un todo. Como el presente caso lo revela, las víctimas se multiplican en las personas de los familiares inmediatos sobrevivientes, quienes, además, son forzados a convivir con el suplicio del silencio, de la indiferencia y del olvido de los demás.

23. Los considerables avances científico-tecnológicos de nuestros tiempos han aumentado en mucho la capacidad del ser humano para hacer tanto el bien como el mal. En lo que a este último concierne¹²⁰, se desprende hoy día la importancia y necesidad apremiantes de dedicar mayor atención a la victimización, al sufrimiento humano, y a la rehabilitación de las víctimas, - teniendo presente la actual diversificación de las fuentes de violaciones de los derechos humanos¹²¹. Las violaciones sistemáticas de los derechos humanos y el aumento de la violencia (en sus múltiples formas) en nuestros días y en todas partes revelan que, lamentablemente, el tan pregonado progreso material (disfrutado, en realidad, por muy pocos) simplemente no se ha hecho acompañar *pari pasu* de avances concomitantes en el plano espiritual.

¹²⁰. Para una etiología del mal en la evolución histórica del pensamiento humano, cf. A.-D. Sertillanges, *Le problème du mal*, Paris, Aubier/Éd. Montaigne, 1948, pp. 5-412; y para una reflexión más reciente, cf., v.g., F. Alberoni, *Las Razones del Bien y del Mal*, México, Ed. Gedisa, 1988, pp. 9-196. - Además de estos estudios monográficos, entre otros, también algunas grandes obras de la literatura universal dan testimonio de que, la angustia y vulnerabilidad del ser humano frente al mal, marcan presencia en todos los medios sociales y en todas las culturas. Para evocar tan sólo un ejemplo (entre muchos), la obra del escritor ruso Fédor Dostoievski (1821-1881), v.g., contiene la advertencia de que un ser humano que, abusando de su libre albedrío, victimiza a otro (su semejante), causa un mal a sí mismo, y es castigado no sólo por la ley, sino también por su propia conciencia; la reconquista del bien, por parte de la víctima (y, en última instancia, de todo ser humano), pasa por el sufrimiento, y la búsqueda del sentido de la vida.

¹²¹. De la cual dan testimonio las violaciones perpetradas por agentes no-identificados o grupos de exterminio, por la persistencia de la impunidad, por la manipulación del poder de las comunicaciones, por las exclusiones generadas por el poder económico (en particular por la concentración de renta en escala mundial, que muchos insisten en seguir llamando de "globalización" de la economía).



24. Y ésto, a pesar de las alegorías visionarias de Aldous Huxley y George Orwell, sumadas a las penetrantes reflexiones de Arnold Toynbee, Ernst Cassirer y Stefan Zweig, en la primera mitad del siglo XX¹²², - y seguidas de las graves advertencias de pensadores del porte de Bertrand Russell, Karl Popper, Simone Weil, Isaiah Berlin y Giovanni Sartori, entre otros, en la segunda mitad del siglo XX¹²³. En este inicio del siglo XXI, persisten la brecha entre el egoísmo y la solidaridad humana, y el divorcio entre el conocimiento especializado y la sabiduría. Como lo revelan las recurrentes violaciones de derechos humanos con extremos de crueldad, el ser humano de la era digital y de los flujos de capitales "volátiles", al igual que sus predecesores de las sociedades más primitivas, sigue siendo portador del germen del bien y del mal, continúa capaz de victimizar a sus semejantes en escala creciente¹²⁴, y permanece envuelto - al mismo tiempo - en el cosmos y el caos.

25. En mi Voto Razonado en el caso *Bámaca Velásquez* (Sentencia sobre el fondo, del 25.11.2000), me permití expresar mi visión de la unidad del género humano en los vínculos entre los vivos y los muertos (párrs. 14-18), que, a su vez, imponen el respeto a los restos mortales de toda persona. Dichos restos, - recordé, - son objeto de reglamentación por el derecho penal de numerosos países, que tipifican y sancionan los crímenes contra el respeto a los muertos (párr. 11). También el Derecho Internacional Humanitario impone expresamente el respeto a los restos mortales de las personas fallecidas, así como a una sepultura digna para los mismos¹²⁵.

26. La presente Sentencia sobre reparaciones en el caso de los "*Niños de la Calle*", en esta misma línea, decide que el Estado demandado "debe brindar los recursos y adoptar las demás medidas necesarias para el traslado de los restos mortales" de uno de los adolescentes asesinados y "su posterior inhumación en el lugar de elección de sus familiares" (punto resolutivo n. 6, y cf. párr. 102). En una dimensión temporal, hay que tener siempre presentes las luchas de nuestros antepasados por los derechos de que hoy disfrutamos; si para después de esta existencia no se necesitan derechos (a partir de la muerte de sus titulares), sin embargo subsisten deberes¹²⁶.

27. De ahí la importancia de la *satisfacción*, como forma de reparación no-pecuniaria a los familiares inmediatos de las víctimas asesinadas. Es la propia conciencia jurídica que establece las relaciones de derecho *a través del tiempo*, en el cual todos vivimos y convivimos. Pero se suceden, sin necesariamente convivir, los

¹²². A. Huxley, *Brave New World* (1932); G. Orwell, *Animal Farm* (1945), y 1984 (1949); A.J. Toynbee, *Civilization on Trial* (1948); E. Cassirer, *The Myth of State* (1946); S. Zweig, *Die Welt von Gestern* (1944).

¹²³. B. Russell, "Knowledge and Wisdom", in *Essays in Philosophy* (1960); K. Popper, *The Lesson of This Century* (1997); S. Weil, *Réflexions sur les causes de la liberté et de l'oppression sociale* (1991, obra póstuma); I. Berlin, "Return of the Volksgeist: Nationalism, Good and Bad", in *At Century's End* (1996); G. Sartori, *Homo Videns - La Sociedad Teledirigida* (1998). Y cf. también, *inter alia*, Frantz Fanon, *Les damnés de la terre* (1961); Eric Hobsbawm, *Age of Extremes* (1994); Alain Finkielkraut, *L'humanité perdue* (1996).

¹²⁴. Como ilustrado en nuestros días por el escarnio de los arsenales de armas de destrucción masiva, que constituyen un clamoroso insulto a la razón humana, y a la humanidad como un todo.

¹²⁵. Convención de Ginebra de 1949 sobre la Protección de Personas Civiles en Tiempo de Guerra, artículo 130; Protocolo Adicional I de 1977 a las Convenciones de Ginebra de 1949, artículo 34.

¹²⁶. N. Alcalá-Zamora y Torres, *La Potestad Jurídica sobre el Más Allá de la Vida*, Buenos Aires, Ed. Jur. Europa-América, 1959, p. 22.



vivos y los muertos; aún así, también en esta circunstancia, hay que "practicarse el *neminem laedere* y para ello, previamente, el *suum cuique tribuere*"¹²⁷. El Derecho se interpreta y se aplica *en el tiempo*, y las reparaciones debidas a las víctimas - directas o indirectas - de violaciones de derechos humanos no hacen excepción a esto.

28. Hay, a mi juicio, que enfocar toda la temática de las reparaciones de violaciones de los derechos humanos a partir de la integralidad de la personalidad de las víctimas, desestimando cualquier intento de mercantilización - y consecuente trivialización - de dichas reparaciones. No se trata de negar importancia de las indemnizaciones, sino más bien de advertir para los riesgos de *reducir* la amplia gama de las reparaciones a simples indemnizaciones. No es mera casualidad que la doctrina jurídica contemporánea viene intentando divisar distintas *formas* de reparación - *inter alia*, *restitutio in integrum*, satisfacción, indemnizaciones, garantías de no-repetición de los hechos lesivos - *desde las perspectiva de las víctimas*, de modo a atender sus necesidades y reivindicaciones, y buscar su plena rehabilitación.

29. Cuando la Convención Europea de Derechos Humanos completó 40 años de operación, en 1993, la Corte Europea de Derechos Humanos había otorgado reparaciones de naturaleza invariablemente *pecuniaria* en bien más de cien casos¹²⁸. Esto ha generado expresiones de insatisfacción en la doctrina jurídica europea contemporánea, que hoy día pasa a reclamar "una reparación más adaptada a la situación de la víctima"¹²⁹. En realidad, ya en los años sesenta surgían las primeras críticas a una visión restrictiva de las reparaciones debidas a las víctimas. En un artículo publicado en 1968, Phédon Vegleris advertía para los inconvenientes de la práctica - de aquel entonces - de la Corte Europea de limitar las reparaciones de violaciones de derechos humanos a simples indemnizaciones¹³⁰. Críticas del género se han renovado y reiterado a lo largo de los años, en el plano doctrinal, en el marco del sistema europeo de protección de los derechos humanos.

30. La Corte Interamericana de Derechos Humanos, a su vez, ha asumido una posición mucho más amplia sobre la materia, al interpretar y aplicar el artículo 63(2) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Así, a partir de su Sentencia de reparaciones en el caso *Aloeboetoe y Otros versus Suriname* (del 10 de septiembre de 1993), la Corte ha, en algunas ocasiones, fijado - correctamente, a mi ver - reparaciones *no-pecuniarias*, además de las indemnizaciones. En el referido caso *Aloeboetoe*, la Corte ordenó al Estado demandado, como medida de reparación, *inter alia*, reabrir una escuela situada en la localidad de las ocurrencias lesivas, de modo que funcionara regular y permanentemente (a partir de 1994) y poner en operación un dispensario existente en el lugar (punto resolutivo n. 5).

¹²⁷. *Ibid.*, pp. 25-26, y cf. p. 185.

¹²⁸. Cf. Th. van Boven (special rapporteur), *Study concerning the Right to Restitution, Compensation and Rehabilitation...*, op. cit. supra n. (4), p. 34.

¹²⁹. Cf. G. Cohen-Jonathan, "Quelques considérations sur la réparation accordée aux victimes d'une violation de la Convention Européenne des Droits de l'Homme", in *Les droits de l'homme au seuil du troisième millénaire - Mélanges en hommage à Pierre Lambert*, Bruxelles, Bruylant, 2000, pp. 129-140.

¹³⁰. Ph. Vegleris, "Modes de redressement des violations de la Convention Européenne des Droits de l'Homme - Esquisse d'une classification", in *Mélanges offerts à Polys Modinos*, Paris, Pédone, 1968, pp. 379-380.



31. Transcurridos siete años y medio, la Corte, en el presente caso de los "*Niños de la Calle*", accediendo a una solicitud de los representantes de los familiares de las víctimas, vuelve a ordenar una reparación no-pecuniaria, del género de las obligaciones de hacer, consistente en

"DESIGNAR UN CENTRO EDUCATIVO CON UN NOMBRE ALUSIVO A LOS JÓVENES VÍCTIMAS DE ESTE CASO Y COLOCAR EN DICHO CENTRO UNA PLACA CON LOS NOMBRES"

de los cinco adolescentes asesinados (punto resolutivo n. 7, y cf. párr. 103). Como muy bien ha señalado la Corte, esta providencia

"contribuiría a *despertar la conciencia* para evitar la repetición de hechos lesivos como los ocurridos en el presente caso y conservar viva la memoria de las víctimas"¹³¹.

32. En el *cas d'espèce*, la Corte ha, pues, valorado debidamente las condiciones de desamparo en que vivían los llamados "niños de la calle" brutalmente victimados, teniendo

"presentes las condiciones generales adversas de abandono padecidas por los cinco jóvenes en las calles, quienes quedaron en situación de alto riesgo y sin amparo alguno en cuanto a su futuro" (párr. 90).

En toda la presente Sentencia sobre reparaciones en el caso de los "*Niños de la Calle*", la Corte buscó atender a las necesidades básicas - materiales y otras - de sus familiares. Y, tanto en la fijación del daño moral (párrs. 88-93), como en relación con las supracitadas medidas de satisfacción (párr. 98-103), - para mí de la mayor importancia, - la Corte también tuvo presente la realidad melancólica de los cinco adolescentes victimados en la calle.

33. En el presente caso de los "*Niños de la Calle*", las cinco víctimas directas, antes de ser privadas cruel y arbitrariamente de sus vidas, ya se encontraban privadas de crear y desarrollar un proyecto de vida (y de buscar un sentido para su existencia). Encontrábanse en las calles en situación de alto riesgo, vulnerabilidad e indefensión, en medio a la humillación de la miseria y a un estado de padecimiento equivalente a una muerte espiritual, - al igual que millones de otros niños (en contingentes crecientes) en toda América Latina y en todas partes del mundo "globalizado" - más precisamente, deshumanizado - de este inicio del siglo XXI. Que la presente Sentencia de reparaciones sirva, pues, también de aliento a todos los que, en nuestros países de América Latina, han experimentado el dolor de perder un ser querido en circunstancias similares de padecimiento y humillación, agravadas por la impunidad y la indiferencia del medio social.

34. En el caso *Loayza Tamayo versus Perú* (reparaciones, 1998), se señaló, en la misma línea de pensamiento, que

- "(...) Al contrario de lo que pretende la concepción materialista del *homo oeconomicus*, lamentablemente prevaleciente en nuestro tiempo, (...) el ser humano no se reduce a un mero agente de producción económica, a ser considerado solamente en función de dicha producción o de su capacidad laboral.

¹³¹. Párr. 103 (énfasis acrecentado).



El ser humano tiene necesidades y aspiraciones que trascienden la medición o proyección puramente económica. Ya en 1948, hace medio siglo, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre advertía en su preámbulo [cuarto párr.] que "el espíritu es la finalidad suprema de la existencia humana y su máxima categoría" (...). En el dominio del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, la determinación de las reparaciones debe tener presente la integralidad de la personalidad de la víctima, y el impacto sobre ésta de la violación de sus derechos humanos: hay que partir de una perspectiva integral y no sólo patrimonial de sus potencialidades y capacidades.

De todo ésto resulta claro que las reparaciones no pecuniarias son mucho más importantes de lo que uno podría *prima facie* suponer. (...)

(...) Todo el capítulo de las reparaciones de violaciones de derechos humanos debe, a nuestro juicio, ser repensado desde la perspectiva de la integralidad de la personalidad de la víctima y teniendo presente su realización como ser humano y la restauración de su dignidad. (...) "¹³².

35. En el seno de la Corte Interamericana, desde mis Votos Disidentes en los casos *El Amparo*, relativo a Venezuela (Sentencia sobre reparaciones, del 14.09.1996, y Resolución sobre interpretación de sentencia, del 16.04.1997) y *Caballero Delgado y Santana versus Colombia* (Sentencia sobre reparaciones, del 29.01.1997), he constantemente expresado la gran importancia que atribuyo, a partir de la posición central de las víctimas, a las reparaciones no-pecuniarias (*restitutio in integrum*, satisfacción, realización de la justicia y combate a la impunidad, rehabilitación de las víctimas). En nada me convence la "lógica" - o más bien, la falta de lógica - del *homo oeconomicus* de nuestros días, para quien, en medio a la nueva idolatría del dios-mercado, todo se reduce a la fijación de compensación en forma de montos de indemnizaciones, dado que en su óptica las propias relaciones humanas se han - lamentablemente - mercantilizado. En definitiva, a la integralidad de la personalidad de la víctima corresponde una reparación *integral* por los perjuicios sufridos, la cual no se reduce en absoluto a las reparaciones por daño material y moral (indemnizaciones).

36. ¿Cuál es el precio de una vida humana? ¿Cuál es el precio de la integridad de la persona humana? ¿Cuál es el precio de la libertad de conciencia, o de la protección de la honra y de la dignidad? ¿Cuál es el precio del dolor o sufrimiento humano? ¿Si se pagan las indemnizaciones, el "problema" estaría "resuelto"? Lo cierto es que todos los derechos protegidos bajo la Convención Americana sobre Derechos Humanos tienen un valor autónomo y un contenido jurídico propio, y además, encuéntranse todos relacionados *inter se*, indivisibles que son. En relación con el derecho fundamental a la vida, yo iría más allá: su protección, que requiere medidas positivas por parte del Estado, recae en el dominio del *jus cogens*, como lo reconoce la doctrina jurídica contemporánea¹³³.

¹³². Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso *Loayza Tamayo versus Perú* (Reparaciones), Sentencia del 27 de noviembre de 1998, Voto Razonado Conjunto de los Jueces A.A. Cançado Trindade y A. Abreu Burelli, párrs. 9-11 y 17.

¹³³. Cf., al respecto, v.g., W. Paul Gormley, "The Right to Life and the Rule of Non-Derogability: Peremptory Norms of *Jus Cogens*", in *The Right to Life in International Law* (ed. B.G. Ramcharan), Dordrecht, Nijhoff, 1985, pp. 120-159; Y. Dinstein, "The *Erga Omnes* Applicability of Human Rights", 30 *Archiv des Völkerrechts* (1992) pp. 16-37; International Court of Justice, *South West Africa Cases* (2a. fase, Etiopía y Liberia versus África del Sur), Opinión Disidente del Juez K. Tanaka, *ICJ Reports* (1966) p.



37. El día en que la labor de determinar las reparaciones debidas a las víctimas de violaciones de derechos humanos fundamentales *se reduciese* exclusivamente a una simple fijación de compensaciones en la forma de indemnizaciones, ya no se necesitaría del conocimiento pacientemente adquirido, asimilado y sedimentado a lo largo de años de lecturas, estudios y reflexión: para eso bastaría una máquina calculadora. El día en que esto ocurriese, - que espero nunca llegue, - la propia labor de un tribunal internacional de derechos humanos estaría irremediabilmente desprovista de todo sentido. El artículo 63(1) de la Convención Americana, por el contrario, posibilita, y requiere, que se amplíen, y no se reduzcan, las reparaciones, en su multiplicidad de formas. La fijación de las reparaciones debe basarse en la consideración de la víctima como ser humano integral, y no en la perspectiva degradada del *homo oeconomicus* de nuestros días.

38. Los propios peticionarios y representantes legales de las víctimas o sus familiares sabrán tener siempre presente que hay valores superiores que deben ser afirmados y vindicados, debiendo la preocupación por la preeminencia de tales valores primar sobre el reclamo de indemnizaciones, inclusive para atender a las necesidades personales - otras que las materiales - de las propias víctimas (sobrevivientes) o sus familiares. En la audiencia pública ante esta Corte, del día 12 de marzo de 2001, en el caso de los *Niños de la Calle*, la testigo Sra. Reyna Dalila Villagrán Morales señaló, con lucidez, a propósito del dolor del impacto del asesinato de su hijo sobre ella propia y su familia, que "ni todo el oro del mundo, (...) ni lo más valioso que pueda existir en el mundo, nos va a quitar el dolor que nosotros sentimos por haberlo perdido"¹³⁴. La vida y la integridad de cada ser humano efectivamente no tienen precio. Tampoco tienen precio la libertad de conciencia, la protección de la honra y de la dignidad de la persona humana. Y tampoco tiene el precio el dolor o sufrimiento humano. El mal perpetrado en las personas de las víctimas (directas e indirectas) no es removido por las reparaciones: *las víctimas siguen siendo víctimas, antes y después de las reparaciones*, - por lo que se impone mayor importancia a ser atribuida a las medidas en pro de su *rehabilitación*.

39. En cuanto, particularmente, a los familiares inmediatos de víctimas directas de violaciones de derechos humanos, temo que sólo a través del intenso sufrimiento *asumido* (que me parece tener un efecto sobre todo *autodidáctico*) podrán, como víctimas indirectas, frente a la pérdida de un ser querido, agravada por la extrema

298; y cf., en general, J. G. C. van Aggelen, *Le rôle des organisations internationales dans la protection du droit à la vie*, Bruxelles, E. Story-Scientia, 1986, pp. 1-104; D. Prémont y F. Montant (eds.), *Actes du Symposium sur le droit à la vie - Quarante ans après l'adoption de la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme: Évolution conceptuelle, normative et jurisprudentielle*, Genève, CID, 1992, pp. 1-91; A.A. Cançado Trindade, "Human Rights and the Environment", *Human Rights: New Dimensions and Challenges* (ed. J. Symonides), Paris/Aldershot, UNESCO/Dartmouth, 1998, pp. 117-153; F. Przetacznik, "The Right to Life as a Basic Human Right", 9 *Revue des droits de l'homme/Human Rights Journal* (1976) pp. 585-609. Y cf. los comentarios generales ns. 6/1982 y 14/1984 del Comité de Derechos Humanos (bajo el Pacto de Naciones Unidas sobre Derechos Civiles y Políticos), reproducidos in: United Nations, *Compilation of General Comments and General Recommendations Adopted by Human Rights Treaty Bodies*, U.N. doc. HRI/GEN/1/Rev. 3, del 15.08.1997, pp. 6-7 y 18-19.

¹³⁴. Cf. CtIADH, *Transcripción de la Audiencia Pública de 12 de Marzo de 2001 sobre Reparaciones en el Caso Villagrán Morales y Otros*, p. 48 (documento no-publicado). - En el mismo sentido se pronunció, en audiencia pública (del 09.06.1998) sobre reparaciones en otro caso ante la Corte Interamericana, la víctima, Sra. María Elena Loayza Tamayo, quien señaló que estaba consciente de que la "indemnización económica" no iría resarcir todo el daño por ella sufrido. CtIADH, *Transcripción de la Audiencia Pública Celebrada en la Sede de la Corte el 09 de Junio de 1998 sobre las Reparaciones en el Caso Loayza Tamayo*, p. 34, y cf. pp. 60-61 (documento no-publicado).



violencia, reconstruir su *vida interior*, - la cual es el único lugar seguro donde cada uno puede refugiarse de las injusticias y los insultos de ese mundo. Pero el mal cometido no desaparece por el otorgamiento de reparaciones, y sigue afectando a los familiares inmediatos de la persona torturada y asesinada en sus relaciones entre sí, y con otras personas, y con el mundo exterior¹³⁵. Las víctimas directas han sufrido un daño irreparable, al haber sido privadas de su vida arbitrariamente (en los términos del artículo 4(1) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos).

40. Pero también las víctimas indirectas (padres, hijos, cónyuges, y, en determinadas circunstancias, hermanos) han sufrido una pérdida irreparable, pues sus vidas nunca más serán las mismas. La pérdida, en un determinado momento de su vida, del ser querido, los ha lanzado en una "*selva oscura*", de la cual tendrán que esforzarse por salir, a través del sufrimiento (y tan sólo del sufrimiento), tanto para honrar la memoria de sus muertos, como también para trascender las tinieblas de la existencia humana, e intentar aproximarse de la luz

y conocer la verdadera realidad, durante el tiempo que les resta del breve caminar de cada uno por este mundo (el tan breve *cammin di nostra vita*, que no nos permite *conocer* todo lo que necesitamos). La realización de la justicia contribuye al menos a estructurar su psiquismo, redespertar su fe y esperanza, y ordenar las relaciones humanas con sus prójimos. Todo verdadero jurista tiene, así, el deber ineluctable de dar su contribución a la realización de la justicia, desde la perspectiva de la integralidad de la personalidad de las víctimas.

41. Mi conclusión es en el sentido de que, en circunstancias como las del presente caso de los *Niños de la Calle*, no hay, *stricto sensu*, reparación verdadera o plena posible, en el sentido literal del término (del latín *reparatio*, derivado de *reparare*, "preparar o disponer de nuevo"), lo que revela los límites del Derecho (a ejemplo de los límites de otras ramas del conocimiento humano). Como somos, de cierto modo, prisioneros de nuestro propio lenguaje, tenemos, pues, que intentar estar siempre conscientes del sentido propio de los términos que utilizamos, para evitar que su evocación, sin mayor reflexión, los torne vacíos de sentido¹³⁶. Las palabras encierran la sedimentación de la experiencia humana, por lo que se impone el uso consciente y cuidadoso de las mismas¹³⁷.

42. La imposibilidad de una plena reparación - la *restitutio in integrum* - se verifica, en mi entendimiento, no sólo en cuanto a las víctimas directas y al derecho fundamental a la vida, como comúnmente se supone, sino también en cuanto a las víctimas indirectas (sobrevivientes) y a otros derechos (como el de no ser sometido a tortura, ni a tratos crueles, inhumanos o degradantes¹³⁸). Jurídicamente, sobre

¹³⁵. J. Herman, *Trauma and Recovery - The Aftermath of Violence, from Domestic Abuse to Political Terror*, N.Y., Basic Books, 1992 [reprint 1997], pp. 188 y 190, y cf. pp. 210-211 y 242-243.

¹³⁶. Y conlleven al desánimo y escepticismo, a ejemplo del legendario príncipe de Dinamarca:

- "(...) What do you read, my lord?

- Words, words, words".

W. Shakespeare, *Hamlet, Prince of Denmark*, 1600, acto II, escena 2.

¹³⁷. Como se ha bien señalado, "our words make our worlds"; Ph. Allott, *Eunomia - New Order for a New World*, Oxford, University Press, 1990, p. 6, y cf. pp. 14-15.

¹³⁸. Sobre el desarrollo jurisprudencial reciente de este último, cf.: Corte Europea de Derechos Humanos, caso *Selmouni versus Francia*, Sentencia (sobre el fondo) del 28.07.1999, párrs. 95 y 101; Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso *Cantoral Benavides versus Perú*, Sentencia (sobre el



todo en circunstancias como las del presente caso de los *Niños de la Calle*, las reparaciones - de las *consecuencias* de la medida o situación lesiva de los derechos humanos protegidos (en los términos del artículo 63(1) de la Convención Americana), - en lugar de verdaderamente *reparar*, más bien *alivian* el sufrimiento humano de los familiares sobrevivientes, buscando rehabilitarlos para la vida, - y *por* eso tórnense absolutamente necesarias.

43. Es éste, en mi entender, el verdadero sentido, con las inevitables limitaciones de su real alcance, de que se reviste el concepto jurídico de *reparaciones*, en el marco del Derecho Internacional de los Derechos Humanos. El mal cometido, como ya señalé, no desaparece: es tan sólo combatido, y mitigado. Las reparaciones otorgadas tornan la vida de los familiares sobrevivientes quizás soportable, por el hecho de que, en el caso concreto, el silencio y la indiferencia y el olvido no han logrado sobreponerse a las atrocidades, y de que el mal

perpetrado no ha prevalecido sobre la perenne búsqueda de la justicia (propia del espíritu). En otras palabras, las reparaciones otorgadas significan que, en el caso concreto, la *conciencia humana* ha prevalecido sobre el impulso de destrucción. En *este sentido*, las reparaciones, aunque no plenas, se revisten de innegable importancia en la labor de la salvaguardia de los derechos inherentes al ser humano.

Antônio Augusto Cançado Trindade
Juez

Manuel E. Ventura Robles
Secretario

fondo) del 18.08.2000, párrs. 99-100 (sobre la tortura perpetrada por actos produciendo en la víctima "un sufrimiento físico, psíquico o moral agudo").



VOTO RAZONADO DEL JUEZ DE ROUX RENGIFO

Quisiera hacer, con ocasión de esta sentencia, una reflexión general sobre la cuestión de la determinación, en equidad, de las compensaciones del *daño moral*.

Recordaré previamente que en la sentencia a la que se refiere este escrito, la Corte establece una distinción muy pertinente entre dos tipos de *daños morales*, a saber: "los sufrimientos y las aflicciones causados a las víctimas directas y a sus familiares", por una parte, y "el menoscabo de valores muy significativos para las personas[,que] no son susceptibles de medición pecuniaria", por la otra.

Hubiera sido de desear que la Corte empleara una expresión más genérica que la de *daño moral*, por ejemplo, la de *daño inmaterial*, para hacer alusión a aquellas modificaciones negativas de la situación de las personas que no son de carácter económico o patrimonial. En ese caso, podría haber reservado la expresión *daño moral*, como viene haciéndolo el derecho comparado en materia de responsabilidad, para referirse exclusivamente a los sufrimientos y a las aflicciones causados por los hechos dañinos a las víctimas directas y a sus allegados. Pero no vale la pena darle a esta cuestión, que parece ser meramente terminológica, alcances excesivos.

La Corte ha dicho, en ésta y otras sentencias, que los *daños morales* no pueden ser objeto de reparación mediante el pago de un equivalente monetario, es decir, que no es posible medirlos ni, por ende, indemnizarlos con exactitud, en términos pecuniarios. En consecuencia, solo es viable repararlos mediante el reconocimiento de una *compensación*, fijada en "aplicación razonable del arbitrio judicial y en términos de equidad".

De acuerdo con lo anterior, cuando la compensación se define, como suele hacerlo la Corte, en términos pecuniarios, es decir, cuando se condena a un Estado a pagar una suma de dinero para compensar un *daño moral*, no se pretende que ese pago llene un vacío de naturaleza y magnitud iguales a las del generado por los efectos del hecho dañino. Lo que se busca, modesta pero sensatamente, es paliar y aliviar, hasta donde sea posible, dichos efectos, a sabiendas de que éstos pertenecen a un orden de realidades que elude toda tasación monetaria precisa.

En esta materia, como en muchas otras, lo mejor es enemigo de lo bueno. Es loable reconocer explícitamente que las víctimas de las violaciones de los derechos humanos, sufren daños afectivos y emocionales y ven vulnerados, de esa y otras maneras, bienes y valores que no pueden ser cabalmente apreciados en términos monetarios. Pero si los tribunales las despachan con las manos vacías, porque no quieren reducir a un vulgar rasero pecuniario esos bienes y valores de superior naturaleza, no están haciendo otra cosa, en términos prácticos, que dar pruebas de insensibilidad frente a los padecimientos causados a las víctimas por la situación en que las han postrado los hechos dañinos -por fortuna la Corte Interamericana no ha procedido de esa manera, ni en el Caso de los Niños de la Calle ni en otros similares-

Cuando la Corte fija, pues, en equidad, la compensación monetaria de un *daño moral* trata de tender un puente entre estados y valores de naturaleza inmaterial, y sumas de dinero o bienes directamente apreciables en dinero. Se trata, como es obvio, de una operación mental difícil, porque los jueces no pueden escudarse, para fallar arbitrariamente en la materia, en la incompatibilidad de naturaleza entre esos dos órdenes de realidades que deben tenerse en cuenta.



En la práctica de las cortes el asunto se aborda de la siguiente forma: se parte de una cantidad cualquiera (frecuentemente sugerida por referencias a decisiones precedentes del tribunal en cuestión o de otros similares) y se la somete a una suerte de *test negativo*, para establecer si parece ser inadecuada, por exceso o por defecto. Después de introducir la modificaciones que van siendo del caso, se llega a la cifra que mejor resiste el *test* al que se ha hecho referencia.

Estos actos de juicio se tornan más acertados en la medida en que se trazan con precisión creciente los límites de cada una de las categorías de estados y valores de naturaleza inmaterial que se pretende reparar mediante la determinación, en equidad, de una compensación monetaria.

Distinciones como las efectuadas por la Corte Interamericana en el presente caso, según señalé más arriba, entre las aflicciones y dolores padecidos por las víctimas directas y sus allegados, y el menoscabo de ciertos valores de carácter no pecuniario que son muy significativos para las personas, contribuyen a efectuar el tipo de delimitación a la que me refiero en el párrafo anterior.

A la luz de esa distinción, es posible hablar, en casos como el presente, de las siguientes clases de *daños morales*:

1. Los padecimientos psíquicos y físicos sufridos por las víctimas directas e indirectas (daños morales propiamente dichos), y

2. Otros daños inmateriales, entre los cuales cabría considerar los que se señalan a continuación:

a) La pérdida de la vida, considerada como un valor autónomo*;

b) La destrucción del proyecto de vida, cuando se demostrare que, mediante la inversión persistente de empeños y recursos, las víctimas habían construido uno, que se vio truncado por las violaciones de los derechos humanos que conforman los hechos del caso;

c) La alteración de las condiciones emocionales y afectivas de existencia que surge de la pérdida de un pariente muy próximo, la cual suele ser especialmente grave en el caso de los niños, y se prolonga en el tiempo mucho más allá del

* Las objeciones que se oponen al reconocimiento de una compensación por pérdida de la vida suelen ser tres. Según la primera, la víctima no llega a padecer, precisamente por el hecho de que muere, una aflicción consciente a causa de la privación del bien de que se trata. Prescindiendo de que este reparo solo puede formularse en los eventos de muerte instantánea, es de señalar que sólo vale si se reducen los *daños morales* al dolor y a la congoja, y se omite considerar que la pérdida de ciertos valores no económicos o patrimoniales, que no producen necesariamente ese tipo de aflicción, también corresponden a aquella clase de daños. Una segunda objeción señala que la vida es un valor incommensurable, en términos monetarios, y que, por definición, quien resulte privado de ella no puede ser objeto de reparación alguna. De prosperar este reparo, sin embargo, se caerían por su propio peso, todas las construcciones del derecho de la responsabilidad sobre la compensación de los daños inmateriales, porque éstos, como se ha reiterado, no son tasables en dinero. Una tercera glosa crítica es más pragmática. Afirma que, de admitirse la reparación de la vida como valor autónomo se abriría una puerta hacia las condenas exorbitantes, lo que pondría en riesgo, en últimas, la propia sobrevivencia de los sistemas de protección de los derechos humanos. Pero no es un enfoque razonable de la cuestión puesta en juego, el que procura cerrarle el paso a los fallos extravagantes ocultando algo que se cae de su peso: que matar a una persona es privarla de un bien, el bien de la vida, y es causarle un daño que merece ser indemnizado.



momento en que la muerte del ser querido ha dejado de generar un dolor perceptible;

La pertinencia de acudir al uso de este tipo de categorías se hace especialmente obvia en los casos complejos, aquéllos que involucran la violación de muchos derechos a muchas personas. En ese tipo de eventos es necesario afinar la ponderación de los daños, en particular de los *morales*, para arribar a la certeza de que se ordenan en favor de cada víctima compensaciones que se ciñen rigurosamente a las particularidades de su situación individual.

En el Caso de los Niños de la Calle, el Tribunal efectuó *en bloque*, por decirlo así, la operación de ponderar los *daños morales*. Dedicó un párrafo de sus *consideraciones* a relacionar las diversas clases de *daños morales* alegados por los representantes de las víctimas y la Comisión (sufrimientos físicos y psíquicos, pérdida de la vida como valor autónomo, destrucción del proyecto de vida, desprotección de los menores de edad ...). Absteniéndose de pronunciarse sobre cada una de esas “facetas” del daño en cuestión, la Corte procedió a señalar que las tendría presentes, “en cuanto sea pertinente y responda a las particularidades de cada caso individual”, para fijar el valor de las respectivas compensaciones. Finalmente, determinó el valor de estas últimas, tasándolas en cuantías que, en términos generales, son superiores a los de las condenas impuestas a los Estados por concepto de reparación del *daño moral*. en los casos previamente fallados por el Tribunal.

Comparto, igualmente *en bloque*, los resultados a los que llegó la evaluación de Corte, pero hubiera preferido, conforme a lo expuesto, que se abordaran y estimaran, por separado, las distintas categorías de quebrantos y menoscabos de carácter inmaterial que los hechos del caso le causaron a las víctimas.

Carlos Vicente de Roux Rengifo
Juez

Manuel E. Ventura Robles
Secretario



CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

CASO BULACIO VS. ARGENTINA

SENTENCIA DE 18 DE SEPTIEMBRE DE 2003

En el caso Bulacio,

la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "la Corte" o "la Corte Interamericana"), integrada por los siguientes jueces*:

Antônio A. Cançado Trindade, Presidente;
Sergio García Ramírez, Vicepresidente;
Hernán Salgado Pesantes, Juez;
Oliver Jackman, Juez;
Alirio Abreu Burelli, Juez; y
Ricardo Gil Lavedra, Juez *ad hoc*;

presentes, además,

Manuel E. Ventura Robles, Secretario; y
Pablo Saavedra Alessandri, Secretario Adjunto,

de acuerdo con los artículos 29, 55, 56 y 57 del Reglamento de la Corte¹ (en adelante "el Reglamento") y con el artículo 63.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante "la Convención" o "la Convención Americana"), la Corte dicta la siguiente Sentencia sobre el presente caso.

I

INTRODUCCIÓN DE LA CAUSA

1. El 24 de enero de 2001, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 50 y 51 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "la Comisión" o "la Comisión Interamericana") sometió a la Corte una demanda contra la República Argentina (en adelante "el Estado" o "Argentina") que se originó en la denuncia No. 11.752, recibida en la Secretaría de la Comisión el 13 de mayo de 1997.

2. En razón de lo anterior, la Comisión solicitó a la Corte que declarara la violación en perjuicio de Walter David Bulacio de los artículos 4 (Derecho a la Vida),

* Los jueces Máximo Pacheco Gómez y Carlos Vicente de Roux Rengifo informaron al Tribunal que por motivos de fuerza mayor no podían estar presentes en el LX Período Ordinario de Sesiones de la Corte, por lo que no participaron en la deliberación, decisión y firma de la presente Sentencia.

¹ De conformidad con la Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 13 de marzo de 2001 sobre Disposiciones Transitorias al Reglamento de la Corte, la presente Sentencia se dicta en los términos del Reglamento adoptado en la Resolución de la misma Corte de 16 de septiembre de 1996.



5 (Derecho a la Integridad Personal), 7 (Derecho a la Libertad Personal) y 19 (Derechos del Niño), así como los artículos 8 (Garantías Judiciales) y 25 (Protección Judicial) en detrimento de aquél y sus familiares, todos ellos en relación con el artículo 1 (Obligación de Respetar los Derechos) de la Convención Americana. Igualmente, la Comisión solicitó a la Corte que ordenara al Estado adoptar diversas reparaciones pecuniarias y no pecuniarias (*infra* 82, 92, 107 y 147).

II HECHOS

3. De las exposiciones formuladas por la Comisión y por el Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (en adelante "CEJIL"), el Centro de Estudios Legales y Sociales (en adelante "CELS") y la Coordinadora contra la Represión Policial e Institucional (en adelante "CORREPI") quienes se desempeñan también como representantes de los familiares de la presunta víctima (en adelante los "representantes de la presunta víctima"), se desprenden los siguientes hechos:

- 1) el 19 de abril de 1991, la Policía Federal Argentina realizó una detención masiva o "razzia" de "más de ochenta personas" en la ciudad de Buenos Aires, en las inmediaciones del estadio Club Obras Sanitarias de la Nación, lugar en donde se iba a realizar un concierto de música rock. Entre los detenidos se encontraba Walter David Bulacio, con 17 años de edad, quien luego de su detención fue trasladado a la Comisaría 35ª, específicamente a la "sala de menores" de la misma. En este lugar fue golpeado por agentes policiales. Los detenidos fueron liberados progresivamente sin que se abriera causa penal en su contra y sin que conocieran, tampoco, el motivo de su detención. En el caso de los menores, no se notificó al Juez Correccional de Menores de turno, tal como lo requería la ley No. 10.903 y, en el caso particular de Walter David Bulacio, tampoco se notificó a sus familiares. Durante su detención, los menores estuvieron bajo condiciones de detención inadecuadas;
- 2) el 20 de abril de 1991, el joven Walter David Bulacio, tras haber vomitado en la mañana, fue llevado en ambulancia cerca de las once horas al Hospital Municipal Pirovano, sin que sus padres o un Juez de Menores fueran notificados. El médico que lo atendió en ese hospital señaló que el joven presentaba lesiones y diagnosticó un "traumatismo craneano". Esa misma tarde la presunta víctima fue trasladada al Hospital Municipal Fernández para efectuarle un estudio radiológico y regresado al Hospital Municipal Pirovano. Walter David Bulacio manifestó al médico que lo atendió que había sido golpeado por la policía, y esa noche fue visitado por sus padres en dicho centro de salud, aquéllos se habían enterado poco antes de lo sucedido a su hijo, a través de un vecino;
- 3) el 21 de abril de 1991, el joven Walter David Bulacio fue trasladado al Sanatorio Mitre. El médico de guardia denunció ante la Comisaría 7ª que había ingresado "un menor de edad con lesiones" y, en consecuencia, ésta inició una investigación policial por el delito de lesiones;
- 4) el 23 de abril de 1991 el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Criminal de Instrucción de Menores No. 9 (en adelante "el Juzgado No. 9") conoció sobre las denuncias de lesiones en perjuicio de Walter David Bulacio;



- 5) el 26 de abril siguiente el joven Walter David Bulacio murió. El 30 de abril de 1991 el Juzgado recién mencionado se declaró incompetente y remitió la causa “contra NN en perjuicio de Walter [David] Bulacio por lesiones seguidas de muerte” al Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Criminal de Instrucción No. 5 (en adelante “el Juzgado No. 5”), que conoce de delitos cometidos por mayores de edad. Los padres de la presunta víctima se constituyeron en querellantes el 3 de mayo siguiente ante el Juzgado No. 9 en la causa sobre las circunstancias en que ocurrieron las detenciones y otros ilícitos cometidos contra Walter David Bulacio y otras personas. La causa fue dividida y el Juzgado No. 5 retuvo la investigación de las lesiones y la muerte de Walter David Bulacio;
- 6) los Juzgados Nacionales de Primera Instancia en lo Criminal de Instrucción de Menores No. 9 y No. 16 se declararon incompetentes con respecto a las detenciones y otros ilícitos cometidos contra otras personas. Sucesivamente, el 22 de mayo de 1991, la Sala Especial de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional unificó la causa y la envió al Juzgado No. 9, que la denominó “Bulacio Walter s/muerte”. El 28 de mayo siguiente, dicha autoridad decidió procesar al Comisario Miguel Ángel Espósito por delitos de privación ilegal de la libertad, abuso de autoridad e incumplimiento de los deberes de funcionario público. Durante siete meses se tomaron aproximadamente 200 declaraciones y la causa se mantuvo en “secreto de sumario”;
- 7) el 28 de diciembre de 1991 los querellantes tuvieron acceso por primera vez a las declaraciones del expediente en trámite en el Juzgado No. 9 y solicitaron el procesamiento de todos los implicados, entre los cuales figuraban autoridades superiores al Comisario Espósito;
- 8) el 21 de febrero de 1992 el Fiscal pidió “sobreseer parcial y definitivamente” a Miguel Ángel Espósito en lo que respecta a la muerte del menor Walter David Bulacio. A su vez, en lo que se refiere a la privación ilegal de la libertad requerida y solicitó el “sobreseimiento parcial y provisional” del Comisario Espósito. El 20 de marzo de 1992 el Juzgado No. 9 ordenó la prisión preventiva del procesado, Comisario Miguel Ángel Espósito, por el delito de privación ilegal de la libertad calificada en perjuicio de Walter David Bulacio y otros, medida que “no se har[ía] efectiva en razón de hallarse el mismo excarcelado”; dictó un embargo; ordenó el sobreseimiento provisional “con relación a la averiguación de lesiones seguidas de muerte del menor Walter David Bulacio, [...] hecho por el cual no se procesó a persona alguna” y dictó el sobreseimiento provisional “con relación a los demás hechos [averiguación de diversas imputaciones por lesiones, amenazas, severidades, vejaciones o apremios ilegales, hurto o retención indebida, falsedad ideológica de documento público, requisa de transporte y otros más mencionados por el Sr. Agente Fiscal [...] e ínsitos en el petitorio de la parte querellante], por los que no se procesó a persona alguna”. Ante un recurso de apelación del abogado del imputado, el 19 de mayo de 1992 la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional (en adelante “Cámara de Apelaciones”) revocó la prisión preventiva por entender que “las consideraciones precedentes impiden responsabilizar al procesado por la aplicación de un instrumento inconstitucional [*Memorandum* 40] cuando [Miguel Ángel Espósito] pudo no ser consciente de ello” y basado en que su conducta “se ajustó a las prácticas



habitualmente vigentes". Del análisis del expediente, se desprende que según el Informe del Comisario Miguel Ángel Espósito, funcionario que llevó a cabo las detenciones, éste actuó oficiosamente aplicando el *Memorandum* No. 40 de la Dirección de Asuntos Judiciales de la Policía Federal Argentina adoptado el 19 de abril de 1965. Dicho *Memorandum* era una comunicación interna dirigida por un funcionario a cargo de la Dirección Judicial de la Policía Federal Argentina a otro funcionario encargado de la Dirección de Seguridad, el cual "dejaba en [las] manos [del Comisario Espósito] la apreciación de labrar actuaciones sin promover consulta a ningún tribunal, siendo la actuación extrajudicial";

- 9) el 28 de agosto de 1992 el Juzgado No. 9 resolvió "sobreseer provisionalmente en el presente sumario [...] y dejar sin efecto el procesamiento de Miguel Ángel Espósito [...] en cuanto a los hechos por los que fuera indagado", sean éstos por la "privación ilegal de la libertad calificada en perjuicio de quien en vida fuera Walter David Bulacio y demás personas mencionadas en esa resolución". Ambas partes apelaron esta resolución: la defensa solicitó el sobreseimiento definitivo y la querella solicitó que se revocara el sobreseimiento y continuara la investigación;
- 10) el 13 de noviembre de 1992 la Sala VI de la Cámara de Apelaciones decidió "transformar en definitivo el sobreseimiento [...] en definitivo" respecto de Miguel Ángel Espósito en esta causa, lo cual motivó que los querellantes buscaran la recusación de los jueces e inclusive un juicio político contra ellos. Lo primero fue rechazado por la Sala VI de la Cámara de Apelaciones y lo segundo "hasta el momento [de la presentación de la demanda ante la Corte] no ha[bía] sido decidido";
- 11) en 1993, los representantes de los familiares de Walter David Bulacio iniciaron una demanda civil contra la Policía Federal Argentina y el Comisario Miguel Ángel Espósito por \$300.000,00 (trescientos mil pesos). Este proceso se encuentra suspendido hasta que se dicte la sentencia penal;
- 12) los querellantes presentaron un recurso extraordinario en la causa penal, que fue rechazado el 12 de febrero de 1993 por la Sala VI de la Cámara de Apelaciones, y un recurso de queja, resuelto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación el 5 de abril de 1994, haciendo lugar a la queja, declarando procedente el recurso extraordinario interpuesto y dejando sin efecto el pronunciamiento impugnado al no considerarlo un "acto judicial válido", por carecer de fundamentos de hecho y de derecho;
- 13) el 7 de julio de 1994, la Sala VI de la Cámara de Apelaciones decidió que "aparec[ía] necesario continuar investigando los alcances de la conducta enrostrada al imputado y revoc[ó] el [sobreseimiento provisional]";
- 14) "en atención a lo resuelto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación" se designó al Juzgado Nacional de Menores No. 4 (en adelante "el Juzgado No. 4") para conocer de la causa. El 30 de septiembre de 1994 dicho Juzgado ordenó la detención preventiva del Comisario Miguel Ángel Espósito por el delito de privación ilegal de libertad calificada y dispuso un embargo por \$100.000,00 (cien mil pesos). El 7 de febrero de 1995 la instancia superior confirmó la prisión preventiva ante una apelación planteada por la defensa de Miguel Ángel Espósito. Ese mismo día, los familiares de Walter David Bulacio



aportaron nuevas pruebas y solicitaron la reapertura de la investigación sobre las "lesiones, apremios ilegales y tormento seguidos de muerte". El Ministerio Público Fiscal adhirió a esta solicitud y el 22 de febrero de 1995 el Juzgado No. 4 decretó la reapertura de la investigación, ordenando el desalojo de las pruebas solicitadas;

- 15) el 22 de febrero de 1995 se reabrió el sumario y se llamó a brindar declaración testimonial a Fabián Rodolfo Sliwa, "ex-oficial que había presenciado, según [él mismo] dijo ante los medios de comunicación social, el castigo físico impuesto por el Comisario Miguel Ángel Espósito a Walter [David] Bulacio". La defensa del Comisario Espósito intentó, sin éxito, impugnar al testigo y planteó una recusación;
- 16) el 22 de mayo de 1995 la defensa del Comisario Espósito hizo una "promoción de especialidad" y solicitó que interviniese un juzgado de instrucción para mayores de edad y no el juzgado para menores que venía interviniendo desde 1991, en razón de lo cual se declararon incompetentes el Juzgado Nacional de Menores No. 4 y los Juzgados Nacionales de Primera Instancia en lo Criminal de Instrucción No. 5 y No. 32;
- 17) el 24 de agosto de 1995 la Cámara de Apelaciones decidió que debía continuar conociendo el caso el Juzgado No. 4;
- 18) entre noviembre de 1995 y febrero de 1996 el Juzgado No. 4 llevó a cabo diligencias judiciales con el fin de confirmar lo señalado en la declaración del testigo Sliwa. Sin perjuicio de lo anterior, dicho Juzgado "sobresejó provisionalmente" en el sumario con relación "al hecho de lesiones seguidas de muerte" en perjuicio del joven Walter David Bulacio el 8 de marzo de 1996. No se había procesado a persona alguna por este hecho. La defensa del Comisario Espósito solicitó el "sobreseimiento definitivo", lo que fue denegado el 19 de marzo de 1996, manteniéndose el "sobreseimiento provisional" y clausurando el sumario respecto de la privación ilegal de la libertad, delito por el que se había dictado la prisión preventiva;
- 19) los autos principales fueron enviados al Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Criminal de Sentencia "W" (en adelante "Juzgado de Sentencia W"), donde los días 18 de abril y 16 de mayo de 1996, respectivamente, la fiscal, en representación de un grupo de víctimas, y los representantes de los padres de Walter David Bulacio plantearon acusación y querrela en etapa de plenario contra el Comisario Espósito;
- 20) el 28 de junio de 1996 la defensa del Comisario Espósito planteó un incidente de recusación contra la fiscal, así como la excepción de falta de jurisdicción. El 2 de julio de 1996 el Juzgado de Sentencia W rechazó la recusación y el 26 de marzo de 1998 se desestimó el incidente de "excepción de falta de jurisdicción";
- 21) el 2 de diciembre de 1996 el Juzgado de Sentencia W reabrió el incidente por "falta de jurisdicción", en el cual se declaró una "cuestión de derecho", y la Cámara de Apelaciones confirmó el rechazo de la excepción el 22 de septiembre de 1998. Asimismo, se requirió al Juzgado de grado que "imprim[er]a la debida celeridad al trámite del cuerpo principal";



- 22) el 28 de octubre de 1998 la defensa interpuso un recurso extraordinario para que la Corte Suprema de Justicia de la Nación decidiera en definitiva la cuestión de competencia planteada en la excepción. El 30 de octubre de 1998 la misma defensa solicitó la suspensión temporal de este recurso e interpuso un incidente de nulidad. Este incidente de nulidad fue resuelto el 29 de abril de 1999 y reconfirmado su rechazo el 16 de diciembre de 1999. La Cámara de Apelaciones, con fecha de 18 de mayo de 1999, resolvió no hacer lugar al recurso extraordinario y devolvió el expediente al Juzgado de Instrucción No. 48, ex Juzgado de Sentencia W (en adelante "Juzgado No. 48");
- 23) el 27 de diciembre de 1999 se formó un nuevo incidente de nulidad. La querellante y el Ministerio Público Fiscal solicitaron el rechazo de este recurso. Por su parte, el Juzgado No. 48, con fecha 9 de marzo de 2000, decidió no hacer lugar al pedido de nulidad absoluta ni a la solicitud de que fuera declarado firme el sobreseimiento. La defensa apeló esta resolución. La Cámara de Apelaciones no hizo lugar a lo solicitado y la defensa interpuso un recurso extraordinario para que fuera la Corte Suprema de Justicia de la Nación quien tomara la decisión final acerca de la nulidad y el sobreseimiento. El 7 de diciembre de 2000 la Cámara de Apelaciones decidió no hacer lugar al recurso extraordinario;
- 24) el 15 de junio de 2001, ya firme la denegatoria del recurso de nulidad, el expediente volvió al Juzgado No. 48 para seguir el procedimiento en la causa principal. El 25 de junio de 2001 la defensa del procesado formuló "excepciones de previo y especial pronunciamiento", que se encuentran en trámite, tendientes a que sea declarada la extinción de la acción penal por prescripción y que se deseche la querrela por falta de legitimación; y
- 25) la Sala VI de la Cámara de Apelaciones, con fecha 21 de noviembre de 2002 resolvió que había prescrito la acción penal. Esta resolución fue impugnada por la Fiscalía y hasta la fecha de la presente Sentencia las partes no han comunicado a esta Corte decisión alguna sobre el particular.

III COMPETENCIA

4. La Corte es competente para conocer del presente caso, en los términos de los artículos 62 y 63.1 de la Convención Americana. La Argentina es Estado Parte de la Convención desde el 5 de septiembre de 1984, fecha en el que también reconoció la competencia contenciosa de la Corte.

IV PROCEDIMIENTO ANTE LA COMISION

5. El 13 de mayo de 1997 la Comisión recibió una denuncia interpuesta por María del Carmen Verdú y Daniel A. Stragá, en representación de Víctor David Bulacio y Graciela Rosa Scavone, padres de la presunta víctima, con el co-patrocinio de la Coordinadora contra la Represión Policial e Institucional (en adelante "CORREPI"), el Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (en adelante "CEJIL") y el Centro de Estudios Legales y Sociales (en adelante el "CELS") (en adelante "los peticionarios").



6. El 16 de mayo de 1997 la Comisión remitió al Estado las partes pertinentes de la denuncia y le solicitó que suministrara la información correspondiente dentro de un plazo de 90 días. El Estado solicitó tres prórrogas consecutivas, que fueron concedidas por la Comisión. El 3 de diciembre de 1997, el Estado solicitó que se declarara inadmisibles las reclamaciones, como consecuencia de la falta de agotamiento de los recursos internos y de no haberse acreditado ninguna de las excepciones presentadas por el artículo 46.2 de la Convención. Los peticionarios replicaron el 26 de febrero de 1998.

7. El 5 de mayo de 1998 la Comisión aprobó el Informe sobre Admisibilidad No. 29/98, durante su 99° Período Extraordinario de Sesiones, y se puso a disposición de las partes con el propósito de alcanzar una solución amistosa.

8. El 18 de diciembre de 1998 los peticionarios informaron a la Comisión que había finalizado el proceso de negociación de una solución amistosa con el Estado y solicitaron que continuara el trámite del caso.

9. Entre marzo de 1999 y septiembre de 2000, el Estado y los peticionarios remitieron algunos escritos en relación con el agotamiento de los recursos internos, así como información complementaria relevante para el caso.

10. El 3 de octubre de 2000 la Comisión aprobó el Informe No. 72/00, durante el 108° Período Ordinario de Sesiones. En dicho informe se concluyó que la Argentina violó los derechos a la vida (artículo 4), integridad personal (artículo 5), libertad personal (artículo 7), garantías judiciales (artículo 8), del niño (artículo 19), y protección judicial (artículo 25), así como la obligación de respetar los derechos humanos (artículo 1), establecidos en la Convención Americana, en perjuicio del joven Walter David Bulacio. La parte dispositiva de dicho informe establece que el Estado debe:

1. Adoptar todas las medidas necesarias para que los hechos antes narrados no queden impunes, entre ellas, llevar a cabo una investigación completa, imparcial y efectiva para determinar las circunstancias en que ocurrieron la detención, lesiones y muerte de Walter David Bulacio y sancionar a los responsables de acuerdo con la legislación Argentina.

2. Adoptar las medidas necesarias para que los familiares de Walter David Bulacio, Víctor David Bulacio y Graciela Scavone de Bulacio, reciban adecuada y oportuna reparación por las violaciones [...] establecidas.

La Comisión acuerda transmitir [el] informe al Estado y otorgarle un plazo de dos meses para dar cumplimiento a las recomendaciones formuladas. Dicho plazo se contará a partir de la fecha de transmisión del [...] informe al Estado, el cual no estará facultado para publicarlo. Igualmente, la Comisión acuerda notificar a los peticionarios de la aprobación de un informe bajo el artículo 50 de la Convención Americana.

11. La Comisión transmitió al Estado el mencionado informe el 24 de octubre de 2000; sin embargo, aquél no dio respuesta a las recomendaciones adoptadas.



V PROCEDIMIENTO ANTE LA CORTE

12. La Comisión presentó ante la Corte Interamericana la demanda correspondiente a este caso el 24 de enero de 2001 (*supra* 1).

13. La Comisión designó como sus delegados a los señores Robert K. Goldman y Víctor Abramovich y como asesora jurídica a la señora Raquel Poitevien. Además, la Comisión acreditó en calidad de asistentes a Viviana Krsticevic, de CEJIL, Andrea Pochak, del CELS y María del Carmen Verdú, de la Coordinadora contra la Represión Policial e Institucional (en adelante "CORREPI"), quienes se desempeñan también como representantes de los familiares de la presunta víctima.

14. El 6 de febrero de 2001 la Secretaría de la Corte (en adelante "la Secretaría"), siguiendo instrucciones del Presidente de la Corte (en adelante "el Presidente"), de conformidad con lo dispuesto en los artículos 33 y 34 del Reglamento, solicitó a la Comisión que remitiera, en un plazo de 20 días, diversas informaciones y documentación, así como ciertos anexos de la demanda que se encontraban incompletos o ilegibles. Los días 12 y 28 de febrero 2001 la Comisión envió los documentos solicitados.

15. Mediante nota de 20 de marzo de 2001, la Corte notificó al Estado la demanda y sus anexos y, a su vez, informó a éste que tenía derecho a nombrar un juez *ad hoc* para que participara en la consideración del caso. El 11 de abril de 2001 el Estado nombró juez *ad hoc* al señor Ricardo Gil Lavedra, y designó como agente al señor Alberto Pedro D'Alotto y como agente alterna a la señora María Teresa Flores. El 4 de julio de 2001 el Estado nombró, en sustitución de los anteriores, a las señoras María Rosa Cilurzo, como agente, y Andrea G. Gualde, como agente alterna. Mediante comunicación recibida el 5 de marzo de 2003, el Estado informó el nombramiento de la señora Silvia Susana Testoni como agente titular en sustitución de la señora Cilurzo. Finalmente, el 4 de julio de 2003 el señor Horacio Daniel Rosatti fue nombrado agente titular en sustitución de la señora Testoni.

16. Mediante comunicación de 18 de julio de 2001, el Estado remitió la contestación de la demanda y los anexos respectivos, varios de los cuales eran ilegibles o carecían de algunas piezas. La Secretaría de la Corte solicitó al Estado, en varias oportunidades, copia de los folios faltantes o ilegibles de los anexos de contestación de la demanda. El 14 de octubre de 2001 la Secretaría pudo remitir la contestación de la demanda y sus anexos a la Comisión.

17. El 2 de noviembre de 2001 la Comisión solicitó al Presidente la posibilidad de presentar otros actos del procedimiento escrito, de conformidad con lo establecido en el artículo 38 del Reglamento vigente. El 8 de noviembre de 2001, el Presidente concedió a las partes la oportunidad de presentar escritos de réplica y dúplica, otorgando para tal efecto un plazo de un mes a cada parte. Dichas comunicaciones fueron presentadas el 7 de diciembre de 2001 por la Comisión y el 9 de enero de 2002 por el Estado.

18. El 24 de noviembre de 2001 la Corte solicitó a las partes que presentaran sus argumentaciones sobre las eventuales reparaciones, sobre la base del principio de economía procesal y con apoyo en los artículos 31 y 44 del Reglamento de la Corte. El 20 de diciembre de 2001 la Comisión solicitó una prórroga para el envío de sus



argumentos y pruebas sobre las eventuales reparaciones, en razón de la situación que estaba viviendo ese país. Se concedió prórroga hasta el 4 de enero de 2002, y el documento fue presentado por la Comisión en esa fecha. El 7 de febrero de 2002 el Estado envió sus observaciones y pruebas en cuanto a las eventuales reparaciones.

19. El 15 de enero de 2002 la Comisión, previa consulta con el Estado, solicitó el diferimiento de la audiencia pública, en razón de las circunstancias que se estaban viviendo en la Argentina. Al día siguiente, la Secretaría informó a las partes que el Presidente había accedido a esta petición.

20. El 18 de abril de 2002 la Comisión informó que la acción penal en la que se investigaba la privación ilegítima de la libertad de Walter David Bulacio prescribiría el 16 de mayo siguiente. El 22 de abril de 2002 el Presidente solicitó al Estado sus observaciones al respecto y éstas fueron presentadas una semana después indicando que no se podría presentar una prescripción. El 3 de junio de 2002 el Estado envió copia de la actuación judicial, mediante la cual se activaba la causa citada anteriormente.

21. El 19 de junio de 2002 la Secretaría solicitó al Estado y a la Comisión el envío de la lista definitiva de testigos y peritos, cuyas declaraciones y peritajes propondrían en una futura audiencia pública sobre el fondo y eventuales reparaciones en este caso. Mediante comunicación de 3 de julio de 2002, la Comisión informó que se estaban llevando a cabo gestiones para lograr una solución amistosa. El 20 de noviembre de 2002 la Secretaría solicitó nuevamente al Estado y a la Comisión el envío de la lista definitiva de testigos y peritos. El 26 de noviembre de 2002 el Estado informó que las partes realizaban gestiones para llegar a una solución amistosa y, consecuentemente, solicitó la suspensión de la audiencia pública que se estaba programando. En la misma fecha, el Presidente requirió a la Comisión que enviase sus observaciones sobre la petición del Estado. El 11 de diciembre de 2002 la Comisión indicó a la Corte que no consideraba oportuno que se suspendiera la audiencia. Al día siguiente, la Secretaría reiteró la solicitud acerca de la remisión de las listas definitivas de los testigos y peritos ofrecidos por las partes. Los días 16, 18 y 20 del mismo mes, la Comisión y el Estado presentaron, respectivamente, la información requerida.

22. Mediante Resolución de 20 de diciembre de 2002, el Presidente convocó a la Comisión Interamericana y al Estado a una audiencia pública que se celebraría en la sede de la Corte a partir del día 6 de marzo de 2003, con el propósito de recibir la declaración de los testigos y los peritos ofrecidos por las partes y sus alegatos finales verbales. Asimismo, se admitieron los dictámenes por escrito de los peritos Osvaldo Héctor Curci y Osvaldo Hugo Raffo, ofrecidos por el Estado. Por último, se indicó que las partes podrían presentar sus alegatos finales escritos.

23. El 23 de enero de 2003 el Estado remitió las declaraciones juradas de los dos peritos ofrecidos (*supra* 22). El 7 de febrero siguiente la Comisión remitió sus observaciones a las mismas.

24. El 5 de febrero de 2003 el Estado envió copia del Decreto No. 161/2003, mediante el cual el Presidente de la República Argentina ordenaba a la Procuración del Tesoro de la Nación llegar a un acuerdo de solución amistosa en el presente caso. Al día siguiente, la Secretaría, siguiendo instrucciones del Presidente, solicitó a la Comisión Interamericana observaciones al citado decreto. El 14 de febrero de 2003 la Comisión señaló que, previa consulta con los representantes de los familiares



de la presunta víctima, aquélla “mant[enía] su postura sobre la importancia de la audiencia pública prevista para el 6 de marzo de 2003”.

25. El 27 de febrero de 2003 la Comisión remitió una copia del acuerdo de solución amistosa celebrado el 26 de febrero de 2003 entre el Estado, la Comisión y los representantes de los familiares de la presunta víctima, en el que el Estado reconocía su responsabilidad internacional en este caso. Asimismo, solicitó que el dictamen del señor Emilio García Méndez, ofrecido como perito para la audiencia pública, fuera recibido por escrito mediante declaración jurada. Al día siguiente, la Secretaría solicitó las observaciones del Estado. El 3 de marzo de 2003 el Estado presentó objeciones a los ofrecimientos de prueba hechos por la Comisión.

26. La Corte celebró dos audiencias públicas, en las cuales comparecieron ante la Corte:

Por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos:

Robert K. Goldman, delegado;
Víctor Abramovich, delegado; y
Elizabeth Abi-Mershed, asesora jurídica.

Por los representantes de los familiares de la presunta víctima:

Andrea Pochak, representante; y
María del Carmen Verdú; representante.

Por el Estado de la República Argentina:

Silvia Susana Testoni, agente
Andrea G. Gualde, agente alterna; y
Embajador Juan José Arcuri.

Testigo propuesto por la Comisión Interamericana:

Graciela Rosa Scavone.

PERITOS PROPUESTOS POR LA COMISIÓN INTERAMERICANA:

Sofía Tiscornia; y
Graciela Marisa Guilis.

27. Como consecuencia del acuerdo de solución amistosa alcanzado por las partes y en el que el Estado reconoció su responsabilidad internacional, el 6 de marzo de 2003 la Corte celebró dos audiencias públicas (*supra* 26). En la primera, las partes leyeron y entregaron un documento aclaratorio al sentido y el alcance de los términos del acuerdo (*infra* 33). Una vez finalizada dicha audiencia, la Corte observó que había cesado la controversia sobre el fondo de los hechos y las consecuencias jurídicas de los mismos y dictó la siguiente Resolución:

1. Escuchar los alegatos de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y del Estado de la República Argentina sobre las reparaciones en el presente caso, así como las declaraciones de la siguiente testigo [Graciela



Rosa Scavone] y las siguientes peritos [Sofía Tiscornia y Graciela Marisa Guilis] propuestas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos[.]

[...]

2. Admitir los dictámenes periciales por escrito del perito propuesto por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, el señor Emilio García Méndez, sobre la legislación y las prácticas internas en relación con personas menores de edad y los estándares internacionales que se aplican en la materia y del perito que nombre el Estado de la República Argentina.
3. Requerir al Estado de la República Argentina que a más tardar el 13 de marzo de 2003 informe a la Corte Interamericana de Derechos Humanos el nombre del perito al que hace referencia el punto resolutivo anterior.
4. Requerir que los peritajes del punto resolutivo anterior sean rendidos mediante un dictamen escrito que deberá ser reconocido en su contenido así como su firma ante notario público.
5. Requerir, respectivamente, a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y al Estado de la República Argentina que coordine y lleve a cabo las diligencias necesarias para evacuar los dictámenes escritos ofrecidos por éstos.
6. Requerir a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y al Estado de la República Argentina que presenten ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos los dictámenes periciales a más tardar el 15 de abril de 2003.
7. Solicitar a la Secretaría de la Corte Interamericana de Derechos Humanos que, una vez recibidos por escrito los dictámenes periciales, éstos sean transmitidos a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos o al Estado de la República Argentina, según corresponda para que, en un plazo improrrogable de 30 días a partir de su notificación, presente sus observaciones si lo considera pertinente.

Al inicio de la segunda audiencia, el Presidente informó de la Resolución antes citada y comunicó a las partes que se continuaría con la etapa de reparaciones.

28. El 14 de marzo siguiente el Estado presentó el *curriculum vitae* del perito Máximo Emiliano Sozzo, ofrecido por aquél en la primera audiencia pública (*supra* 26 y 27). En igual sentido, la Comisión y el Estado presentaron dictámenes el 15 de abril de 2003, los cuales fueron trasladados a la parte contraria los días 21 y 22 de abril de 2003, respectivamente. Las partes remitieron sus observaciones treinta días después.

29. En razón de lo decidido por el Presidente de la Corte (*supra* 22), la Secretaría, siguiendo instrucciones de aquél, informó a las partes el 7 de marzo de 2003 que el plazo para la presentación de los alegatos finales escritos vencería 30 días después de que se les transmitiera la transcripción de la audiencia pública. Esta última fue enviada a las partes el 30 de mayo de 2003 y los alegatos finales escritos fueron remitidos por la Comisión, los representantes de los familiares de la presunta víctima y el Estado el 4 de julio siguiente.



30. El 9 de julio de 2003 la Secretaría, siguiendo instrucciones de la Corte y de conformidad con el artículo 44 del Reglamento, solicitó a los representantes de los familiares de la presunta víctima y al Estado la remisión de ciertos documentos como prueba para mejor resolver (*infra* 54 y 55). El 16 de julio de 2003 los representantes de la presunta víctima presentaron la prueba para mejor resolver solicitada por la Corte. El 12 de agosto de 2003 el Estado remitió la documentación requerida.

VI

Reconocimiento de responsabilidad internacional y Solución Amistosa

31. Según se desprende del acuerdo de solución amistosa alcanzado por las partes el 26 de febrero de 2003 y del documento aclaratorio de 6 de marzo de 2003, el Estado reconoció su responsabilidad internacional en el presente caso (*supra* 27 e *infra* 32 y 33).

32. El acuerdo de solución amistosa suscrito por el Estado, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y los representantes de los familiares de la presunta víctima el 26 de febrero de 2003 establece que

En la ciudad de Buenos Aires, a los 26 días del mes de febrero de 2003, reunidos en la sede de la Procuración del Tesoro de la Nación se encuentran presentes las partes en el caso que tramita por ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos bajo el N° 11.752, "Walter David Bulacio". Por el Gobierno Nacional, se encuentran presentes el señor Procurador del Tesoro de la Nación, Dr. Rubén Miguel Citara, el señor Ministro de Justicia, Seguridad y Derechos Humanos Dr. Juan José Álvarez y el señor Director de Derechos Humanos del Ministerio de Relaciones Exteriores, Comercio Internacional y culto, Embajador Horacio Basabe (en adelante *EL GOBIERNO*). Por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, envió su conformidad con el contenido del acuerdo el Comisionado Robert Goldman, y se encuentra presente el Dr. Víctor Abramovich, en su carácter de Delegado de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante *LA COMISIÓN*). Y por la familia de Walter David Bulacio, se encuentran presentes la Dra. María del Carmen Verdú, en su carácter de representante de la familia de Walter David Bulacio (en adelante *LA REPRESENTANTE DE LA FAMILIA*) y la señora Graciela Rosa Scavone de Bulacio, madre de Walter David Bulacio. En el marco de la solución amistosa propuesta por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y aceptada por el Poder Ejecutivo Nacional mediante Decreto N° 161 de fecha 31 de enero de 2003, *EL GOBIERNO, LA COMISIÓN Y LA REPRESENTANTE DE LA FAMILIA* acuerdan:

1) Sin perjuicio de los planteos y argumentos formulados por las partes y en el ámbito de la solución amistosa propuesta por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y aceptada por el Decreto Presidencial N° 161 de fecha 31 de enero de 2003, *EL GOBIERNO* reconoce la responsabilidad por la violación a los derechos humanos de Walter David Bulacio y su familia con base en la demanda efectuada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. En ese sentido se deja constancia que Walter David Bulacio fue víctima de una violación a sus derechos en cuanto a un inapropiado ejercicio del deber de custodia y a una detención ilegítima por incumplimientos procedimentales y vistas las consecuencias jurídicas y la irrenunciable vocación del Gobierno y del Estado Argentino de cumplir integralmente con las normas de derechos humanos a las que se ha obligado nacional e internacionalmente, resuelve



asumir la responsabilidad internacional y sujetarse a las reparaciones correspondientes que determine la Honorable Corte Interamericana de Derechos Humanos.

2) EL GOBIERNO, LA COMISIÓN Y LA REPRESENTANTE DE LA FAMILIA, solicitan a la Honorable Corte Interamericana de Derechos Humanos tenga a bien pronunciarse sobre las cuestiones de derecho discutidas en el caso, en lo correspondiente a la aplicación del Artículo 7 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; en el marco de lo establecido por la Honorable Corte Interamericana de Derechos Humanos en su Opinión Consultiva N° 17.

3) De acuerdo con lo dispuesto en el Artículo 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, EL GOBIERNO, LA COMISIÓN Y LA REPRESENTANTE DE [LA] FAMILIA solicitan a la Honorable Corte Interamericana de Derechos Humanos que tenga a bien aceptar la constitución de una instancia de consulta con el objeto, si correspondiere, de la adecuación y modernización de la normativa interna en las temáticas relacionadas con el caso en discusión para lo cual se invitará a expertos y otras organizaciones de la sociedad civil.

4) EL GOBIERNO, LA COMISIÓN Y LA REPRESENTANTE DE LA FAMILIA solicitan a la Honorable Corte Interamericana de Derechos Humanos la celebración de la audiencia del día 6 de marzo de 2003, a los efectos de que las partes aleguen y la Honorable Corte determine las reparaciones que correspondan, de conformidad con el reconocimiento de responsabilidad internacional efectuado por la República Argentina en el punto 1 del [...] acuerdo.

33. En lo que respecta al documento aclaratorio sobre el acuerdo de solución amistosa, el delegado Goldman, con la anuencia del Estado y los representantes de los familiares de la presunta víctima, dio lectura a éste en la primera audiencia pública. Dicho documento establece:

Los representantes del Estado Argentino, los delegados de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y los representantes de las víctimas se presentan ante la Honorable Corte Interamericana de Derechos Humanos a fin de clarificar el alcance de la cláusula primera del acuerdo de solución amistosa alcanzado con fecha 26 de febrero de 2003.

En este sentido, el Estado reconoce su responsabilidad internacional por la violación de los artículos 2, 7, 5, 19, 4, 8 y 25 de la Convención Americana, y, por tanto reconoce que está dispuesto a asumir una plena reparación.

El Estado reconoce que la detención fue ilegal. Ello porque se aplicó normativa que luego fue declarada inconstitucional como el memo 40, el cual era contrario a los estándares internacionales, y, además, porque se incumplieron normas internas que obligan a los funcionarios policiales a dar aviso a los padres, e informar a las personas menores de edad sobre las causas de la detención, y dar intervención a un juez sin demora. Como consecuencia de ello se violaron los incisos 1, 2, 3, 4 y 5 del artículo 7 de la Convención.

El Estado reconoce responsabilidad por la violación del derecho a la vida y la integridad física, en los términos del acuerdo, por un inapropiado ejercicio de su deber de custodia.

En función de la responsabilidad internacional por las violaciones de los artículos 4, 5 y 7 el Estado reconoce responsabilidad por la violación del



artículo 19, por la no adopción de las medidas de protección que la condición de menor requería.

El Estado reconoce la violación de los artículos 8 y 25. Ello por cuanto, basados en las circunstancias particulares del caso, se han excedido los estándares internacionales en materia de plazo razonable y no se ha alcanzado el cumplimiento de los estándares internacionales en materia de recursos efectivos.

Consideraciones de la Corte

34. El artículo 52 del Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos establece que:

[...]

Si el demandado comunicare a la Corte su allanamiento a las pretensiones de la parte demandante, la Corte, oído el parecer de ésta y de los representantes de las víctimas o de sus familiares, resolverá sobre la procedencia del allanamiento y sus efectos jurídicos. En este supuesto, la Corte procederá a determinar, cuando fuere el caso, las reparaciones e indemnizaciones correspondientes.

35. El artículo 53 del Reglamento dispone que

[c]uando las partes en un caso ante la Corte comunicaren a ésta la existencia de una solución amistosa, de un avenimiento o de otro hecho idóneo para la solución del litigio, la Corte podrá, llegado el caso y después de haber oído a los representantes de las víctimas o sus familiares sobreseer y declarar terminado el asunto.

36. El artículo 54 del Reglamento estatuye que

[l]a Corte, teniendo en cuenta las responsabilidades que le incumben de proteger los derechos humanos, podrá decidir que prosiga el examen del caso, aun en presencia de los supuestos señalados en los artículos precedentes.

37. La Corte Interamericana reconoce que el acuerdo suscrito por el Estado, la Comisión y los representantes de los familiares de la víctima (en adelante "los familiares de la víctima") constituye una contribución positiva al desarrollo de este proceso y a la vigencia de los principios que inspiran la Convención Americana sobre Derechos Humanos. El Tribunal destaca la buena fe que ha mostrado el Estado argentino ante esta jurisdicción, como también, anteriormente, en otro caso², lo cual demuestra el compromiso del Estado con el respeto y la vigencia de los derechos humanos.

38. Esta Corte considera que existe un consenso básico entre las partes, que las ha llevado a suscribir tanto un acuerdo de solución amistosa como un documento aclarativo del mismo, con el objeto de que no exista duda alguna sobre los alcances

² Cfr., *Caso Garrido y Baigorria*. Sentencia de 2 de febrero de 1996. Serie C No. 26.



de éste. A la luz de los documentos anteriores la Corte constata la voluntad de las partes de poner fin a la controversia en lo que respecta al fondo del asunto. En razón de lo anterior, y tal como lo había determinado este Tribunal en su Resolución de 6 de marzo de 2003, ha cesado la controversia entre el Estado y la Comisión en cuanto a los hechos que dieron origen a este caso³. A la luz del acuerdo de solución amistosa suscrito por las partes y su documento aclaratorio, y de las pruebas aportadas por éstas, la Corte concluye que el Estado violó, como lo ha reconocido:

- a. El derecho a la libertad personal, consagrado en el artículo 7 de la Convención Americana, en perjuicio de Walter David Bulacio, quien fue detenido por la policía de manera ilegal y arbitraria dentro de un operativo de *razzia* sin que mediara orden judicial, y al no habersele informado de los derechos que le correspondían como detenido, ni haber dado pronto aviso a sus padres y al juez de menores sobre la detención.
- b. El derecho a la integridad personal, consagrado en el artículo 5 de la Convención Americana, en perjuicio de Walter David Bulacio, quien fue golpeado por agentes de policía y sometido a malos tratos, según se manifiesta en la demanda (*supra* 3).
- c. El derecho a la vida, consagrado en el artículo 4 de la Convención Americana, en perjuicio de Walter David Bulacio, ya que el Estado, que se hallaba en una posición de garante, no observó “un apropiado ejercicio del deber de custodia”.
- d. El derecho a la protección judicial y a las garantías judiciales, consagrado en los artículos 8 y 25 de la Convención Americana, en perjuicio de Walter David Bulacio, al no haber informado al juez de menores inmediatamente de la detención de aquél. Por otra parte, se privó de estos mismos derechos a los familiares de Walter David Bulacio al no haber provisto a éstos de un recurso judicial efectivo para esclarecer las causas de la detención y muerte de Walter David, sancionar a los responsables y reparar el daño causado.
- e. El derecho a las medidas especiales de protección a favor de los menores, consagradas en el artículo 19 de la Convención Americana, que no fueron adoptadas a favor de Walter David Bulacio, como menor de edad.
- f. Las obligaciones generales del Estado, consagradas en los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana, respecto de los derechos violados tanto a Walter David Bulacio como a sus familiares.

VII

Prueba en cuanto a Reparaciones

39. Antes del examen de las pruebas recibidas, la Corte formulará, a la luz de lo establecido en los artículos 43 y 44 del Reglamento, algunas consideraciones

³ Cfr., *Caso Barrios Altos*. Sentencia de 14 de marzo de 2001. Serie C No. 75, párr. 38; *Caso Trujillo Oroza*. Sentencia de 26 de enero de 2000. Serie C No. 64, párr. 40; *Caso del Caracazo*. Sentencia de 11 de noviembre de 1999. Serie C No. 58, párr. 41; *Caso Benavides Cevallos*. Sentencia de 19 de junio de 1998. Serie C No. 38, párr. 42; *Caso Garrido y Baigorria*, *supra* nota 2, párr. 27; *Caso El Amparo*. Sentencia de 18 de enero de 1995. Serie C No. 19, párr. 20; y *Caso Aloeboetoe y otros*. Sentencia de 4 de diciembre de 1991. Serie C No. 11, párr. 23.



aplicables al caso específico, la mayoría de las cuales han sido desarrolladas en la jurisprudencia de este Tribunal.

40. En materia probatoria rige el principio del contradictorio, que respeta el derecho de defensa de las partes. Este principio tiene importancia fundamentada en el artículo 43 del Reglamento. El mismo se refiere a la oportunidad en que debe ofrecerse la prueba, con el fin de que prevalezca la igualdad entre las partes⁴.

41. Según la práctica reiterada del Tribunal, durante el inicio de cada etapa procesal las partes deben señalar, en la primera oportunidad que se les concede para pronunciarse por escrito, qué pruebas ofrecerán. Además, en ejercicio de las potestades discrecionales contempladas en el artículo 44 de su Reglamento, la Corte podrá solicitar a las partes elementos probatorios adicionales, como prueba para mejor resolver, sin que ello se traduzca en una nueva oportunidad para ampliar o complementar sus alegatos u ofrecer nueva prueba, salvo que el Tribunal así lo permitiere⁵.

42. Asimismo, la Corte ha señalado anteriormente, en cuanto a la recepción y la valoración de la prueba, que los procedimientos que se siguen ante ella no están sujetos a las mismas formalidades que las actuaciones judiciales internas y que la incorporación de determinados elementos al acervo probatorio debe ser efectuada prestando particular atención a las circunstancias del caso concreto, y teniendo presentes los límites que implican el respeto a la seguridad jurídica y al equilibrio procesal entre las partes⁶. Además, la Corte ha tenido en cuenta que la jurisprudencia internacional, al considerar que los tribunales internacionales tienen la potestad de apreciar y valorar las pruebas según las reglas de la sana crítica, siempre ha evitado adoptar una rígida determinación del *quantum* de la prueba necesaria para fundar un fallo⁷. Este criterio es especialmente válido en relación con los tribunales internacionales de derechos humanos, que disponen, para efectos de la determinación de la responsabilidad internacional de un Estado, de una amplia flexibilidad en la valoración de la prueba rendida ante ellos sobre los hechos correspondientes, de acuerdo con las reglas de la lógica y con base en la experiencia⁸.

⁴ Cfr., *Caso Juan Humberto Sánchez*. Sentencia de 7 de junio de 2003. Serie C No. 99, párr. 28; *Caso "Cinco Pensionistas"*. Sentencia de 28 de febrero de 2003. Serie C No. 98, párr. 64; *Condición jurídica y derechos humanos del niño*. Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, párrs. 132-133; y *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni*. Sentencia de 31 de agosto de 2001. Serie C No. 79, párr. 86.

⁵ Cfr., *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra* nota 4, párr. 29; *Caso Las Palmeras. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 26 de noviembre de 2002. Serie C No. 96, párr. 17; *Caso del Caracazo. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 29 de agosto de 2002. Serie C No. 95, párr. 37; y *Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros*. Sentencia de 21 de junio de 2002. Serie C No. 94, párr. 64.

⁶ Cfr., *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra* nota 4, párr. 30; *Caso "Cinco Pensionistas"*, *supra* nota 4, párr. 65; y *Caso Cantos*. Sentencia de 28 de noviembre de 2002. Serie C No. 97, párr. 27.

⁷ Cfr., *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra* nota 4, párr. 30; *Caso "Cinco Pensionistas"*, *supra* nota 4, párr. 65; y *Caso Cantos*, *supra* nota 6, párr. 27.

⁸ Cfr., *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra* nota 4, párr. 30; *Caso "Cinco Pensionistas"*, *supra* nota 4, párr. 65; y *Caso Cantos*, *supra* nota 6, párr. 27.



43. Con apoyo en lo dicho, la Corte procederá a examinar y valorar el conjunto de los elementos que conforman el acervo probatorio de este caso, según la regla de la sana crítica y dentro del marco legal aplicable.

A) PRUEBA DOCUMENTAL

44. Al presentar su demanda, la Comisión adjuntó como prueba 32 anexos correspondientes al mismo número de documentos (*supra* 1 y 12)⁹.

45. El Estado acompañó a su escrito de contestación de la demanda (*supra* 16) dos anexos correspondientes a los expedientes completos de dos causas tramitadas en el fuero interno¹⁰. El 20 de septiembre de 2001 el Estado presentó, asimismo, una certificación del Tribunal interviniente en la causa penal interna, señalando que no tenían mejores copias de las actuaciones aportadas como anexos de la contestación de la demanda¹¹.

46. Al formular su réplica (*supra* 17), la Comisión presentó dos anexos correspondientes a igual número de documentos¹².

47. El Estado adjuntó a su escrito de 29 de abril de 2002 cuatro anexos correspondientes a cuatro expedientes tramitados en el fuero interno, e hizo observaciones sobre la prescripción de la causa penal interna mencionada por la Comisión (*supra* 20)¹³.

48. El 3 de junio de 2002 el Estado remitió copia de una nota del Secretario de Derechos Humanos del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación, en la que se comunicó a la Procuración del Tesoro de la Nación un recuento de las

⁹ Cfr., Los anexos 1 a 32 del escrito de demanda presentado por la Comisión Interamericana el 24 de enero de 2001 se encuentran anillados en tomos separados del expediente principal que reposa en la Secretaría de la Corte.

¹⁰ Cfr., Cuerpos 1 a 14 del expediente de la causa n° 2.018 caratulada "*ESPOSITO, Miguel Ángel s/privación ilegal de la libertad calificada y reiterada*", anillados en tomos separados del expediente principal que reposa en la Secretaría de la Corte y consta de 2717 folios; y Cuerpo único del "incidente de nulidad en trámite ante el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Criminal de Instrucción n° 48, Secretaría de Sentencia n° 206 (Ex Juzgado de Sentencia letra W)" anillado en un tomo separado del expediente principal que reposa en la Secretaría de la Corte y consta de 164 folios.

¹¹ Cfr., Folio 293 del expediente principal que reposa en la Secretaría de la Corte denominado "Caso Bulacio. Fondo. Tomo II".

¹² Cfr., Los anexos 1 y 2 del escrito de réplica presentado por la Comisión el 18 de julio de 2001, folios 345 y 346 del expediente principal ante la Secretaría de la Corte denominado "Caso Bulacio. Fondo. Tomo II".

¹³ Cfr., Folios 2718 a 2901 de la causa n° 2.018 caratulada "*ESPOSITO, Miguel Ángel s/privación ilegal de la libertad calificada y reiterada*", anillados en tomos separados del expediente principal que reposa en la Secretaría de la Corte; folios 1 a 116 del incidente de prescripción de la acción penal, anillados en tomos separados del expediente principal que reposa en la Secretaría de la Corte; folios 407 a 747 del incidente de previo pronunciamiento de falta de acción promovido por la defensa, se encuentran anillados en tomos separados del expediente principal que reposa en la Secretaría de la Corte; folios 307 a 382 de los testimonios de apelación de la señora Fiscal a folios 14/15 contra el auto de folios 12 (de la foliatura incidental), que se encuentran anillados en tomos separados del expediente principal que reposa en la Secretaría de la Corte; y folios 1 a 25 que se encuentran anillados en tomos separados del expediente principal que reposa en la Secretaría de la Corte.



actuaciones llevado a cabo por la magistrada que intervino en la causa interna (*supra* 20)¹⁴.

49. Previa autorización del Presidente de la Corte (*supra* 22), el Estado presentó por escrito las declaraciones de los peritos Osvaldo Héctor Curci y Osvaldo Hugo Raffo¹⁵.

50. Con su escrito sobre reparaciones (*supra* 18), la Comisión presentó cuatro anexos correspondientes a otros tantos documentos¹⁶. Por su parte, el Estado remitió con su comunicación sobre observaciones a las reparaciones, tres anexos correspondientes a igual número de documentos¹⁷ (*supra* 18).

51. El 11 de febrero de 2002 la Comisión presentó tres documentos relativos a la libreta de matrimonio de los padres de Walter David Bulacio y a los poderes de los representantes de Lorena Beatriz Bulacio y la señora María Ramona Armas de Bulacio¹⁸.

52. El 6 de marzo de 2003, durante la exposición de los alegatos finales de las partes en la segunda audiencia pública (*supra* 26 y 27), los representantes de los familiares de la víctima presentaron siete documentos¹⁹.

53. Adicionalmente, la Comisión y el Estado presentaron, respectivamente las declaraciones juradas de los peritajes de los señores Emilio García Méndez y Máximo Emiliano Sozzo, ambas rendidas por escrito ante notario público (*supra* 28), según lo ordenado mediante la Resolución de la Corte de 6 de marzo de 2003 (*supra* 27)²⁰. A continuación se sintetizan dichas declaraciones:

a) Dictamen de Emilio García Méndez, Doctor en Derecho, abogado, experto en legislación sobre niños y adolescentes

Los abusos policiales mantienen una intensidad y frecuencia preocupante en América Latina. Es razonable plantear la hipótesis de que existe una fuerte relación de causa-efecto entre la frecuencia e intensidad de los abusos policiales y las detenciones

¹⁴ Cfr., Folios 482 a 487 del expediente principal que reposa en la Secretaría de la Corte denominado "Caso Bulacio. Fondo. Tomo II".

¹⁵ Cfr., Folios 677 a 688 del expediente principal que reposa en la Secretaría de la Corte denominado "Caso Bulacio. Fondo. Tomo III".

¹⁶ Cfr., Los anexos 1 a 4 del escrito de reparaciones presentado por la Comisión el 18 de julio de 2001, folios 25 a 29 del expediente principal de reparaciones que reposa ante la Secretaría de la Corte denominado "Caso Bulacio. Reparaciones. Tomo I".

¹⁷ Cfr., Los anexos 1 y 2 del escrito de reparaciones presentado por el Estado el 7 de febrero de 2002, folios 71 a 96 del expediente principal de reparaciones que reposa ante la Secretaría de la Corte denominado "Caso Bulacio. Reparaciones. Tomo I".

¹⁸ Cfr., Folios 123 a 127 del expediente principal de reparaciones que reposa ante la Secretaría de la Corte denominado "Caso Bulacio. Reparaciones. Tomo I".

¹⁹ Cfr., Folios 769 a 773 del expediente principal de fondo que reposa en la Secretaría de la Corte denominado "Caso Bulacio. Fondo. Tomo III".

²⁰ Cfr., Folios 801 a 807 y 815 a 831 del expediente principal de fondo que reposa en la Secretaría de la Corte denominado "Caso Bulacio. Fondo. Tomo IV".



arbitrarias, y de estas últimas, a su vez, y con el concepto de “protección”, tal como éste se presenta en la cultura jurídica “minorista”.

Respecto de las aprehensiones policiales arbitrarias en Argentina, pareciera regir un criterio estricto y restrictivo para los mayores de edad y un criterio mucho más laxo y discrecional para los menores.

Durante casi 70 años, desde 1919 hasta la aprobación y ratificación de la Convención sobre los Derechos del Niño en 1989, las detenciones arbitrarias de menores no sólo constituyeron una práctica habitual, sino que además convivieron pacíficamente con la doctrina y la legislación vigente.

Ha sido la Convención sobre los Derechos del Niño de 1989 la que ha permitido, paradójicamente, entender el carácter flagrantemente inconstitucional de todo el soporte jurídico de “protección-represión” de la infancia pobre en la Argentina. En este sentido, la política de asistencia social de los niños pobres y de los adolescentes rebeldes y marginados fue organizada con base en la violación sistemática de los más elementales preceptos constitucionales.

Para que una aprehensión policial sea acorde con los estándares internacionales de derechos humanos, las causales para privar de la libertad a una persona (mayor o menor de edad) deben estar previamente establecidas por una ley en sentido formal, obviamente de conformidad con la Constitución Nacional²¹. En segundo lugar, los procedimientos para llevarla a cabo deben estar objetivamente definidos en una ley. En tercer lugar, aún cuando la aprehensión policial se ajuste a lo señalado por la ley, no debe ser arbitraria, es decir, debe ser razonable, previsible y proporcional en el caso particular. Asimismo, debe asegurarse un respeto irrestricto de las garantías judiciales a toda persona privada de la libertad. Tratándose de una persona menor de edad, es imprescindible, además, que su familia sea notificada de la medida y de los motivos de ésta en forma inmediata o en el plazo más breve posible, como resguardo esencial para la tutela de sus derechos.

Los principales obstáculos para el respeto de los derechos humanos de la infancia no están constituidos sólo por una técnica jurídica ambigua y defectuosa, sino sobre todo por una cultura jurídica estereotipada en torno al sentido y alcance de la debida protección a sujetos cuya vulnerabilidad, en buena medida, ha sido artificialmente construida.

En el Caso Bulacio se presentaron varios elementos que lo convierten en emblemático. En primer lugar, la existencia de una efectiva regulación normativa violatoria de la Constitución Nacional y de los tratados internacionales de derechos humanos, incluido el *Memorandum* No. 40. Por otro lado, la persistencia de una política más o menos sistemática de *razzias*, aceptada, sobre todo en relación con los jóvenes, como una forma de prevención especial. Asimismo, estuvo presente la vigencia de altos niveles de impunidad de acciones delictivas policiales, especialmente en relación con los menores de edad. Finalmente, en el caso Bulacio fue determinante la persistencia de una cultura de la “protección” que no quiere, no puede o no sabe proteger a sectores vulnerables, si no es por medio del abandono o debilitamiento de derechos y garantías.

²¹ Como, por ejemplo, el artículo 18 de la Constitución Argentina.



Finalmente, es indispensable una adecuada interpretación de las garantías que establece la Convención Americana para mayores y menores de edad, en consonancia con lo afirmado en la Opinión Consultiva OC-17/02, *Condición jurídica y derechos humanos del niño*, emitida por la Corte Interamericana, como orientación para encauzar la actividad estatal en el respeto riguroso de los derechos humanos de todas las personas.

b) Dictamen de Máximo Emiliano Sozzo, abogado

La República Argentina posee un régimen político federal en el que coexisten un Estado Nacional y 23 Estados Provinciales. La política criminal se desarrolla en ambos niveles, con diferentes competencias establecidas para cada uno.

La ciudad de Buenos Aires obtuvo, a través de la reforma constitucional de 1994, un *status* de “gobierno autónomo”. Sin embargo, este cambio constitucional no trajo aparejada la inmediata conformación de instituciones del sistema penal, al estilo de las existentes en los demás Estados Provinciales –policía, justicia penal, ejecución penal–.

Durante el período de 1991 a 2003, la política de control del delito en la ciudad de Buenos Aires fue en gran parte diseñada e implementada por el Estado Nacional – con diversas excepciones–. En ese mismo período, la institución policial en esta ciudad ha sido la Policía Federal Argentina. Desde el establecimiento de la Policía de la Capital Federal –su antecesora– ésta desarrolló técnicas de intervención cuya finalidad es la “prevención del delito”, las cuales han estado tradicionalmente sustentadas en instrumentos legales y reglamentarios y han sido moldeadas por la implementación cultural de la criminología positivista. Estas técnicas comprenden la presencia y vigilancia policial en el espacio público y la detención policial de personas sin orden judicial. En el marco de esta segunda técnica de intervención policial puede destacarse, a su vez, la detención policial de personas sin orden judicial, con apoyo en edictos policiales.

La institución policial, especialmente en el caso de la Policía Federal Argentina, se presentaba como una organización compleja con altos niveles de autonomía con respecto a los gobiernos nacional y provinciales. Recién en la década de 1990 se dieron diversos intentos de incidir en las instituciones policiales argentinas, tratando de enfrentar su tradicional autonomía y modificando la normativa, la organización y la cultura policiales.

La “detención por averiguación de antecedentes” estuvo regulada hasta 1991, para la jurisdicción federal, por el Decreto-Ley No.333/58, ratificado por Ley No. 14467 – la Ley Orgánica de la Policía Federal Argentina–. En aquél, se facultaba a los funcionarios policiales a “detener con fines de identificación en circunstancias que lo justifiquen y por un lapso no mayor de 24 horas a toda persona de la cual sea necesario conocer sus antecedentes”. En 1991 el Congreso de la Nación reformó esta ley orgánica a través de la Ley No. 23.950. Ésta modificó la finalidad de la detención, que no perseguiría la “averiguación de antecedentes” sino la “averiguación de identidad”. La “detención por averiguación de identidad” tiene como *conditio sine qua non* que la persona no acredite “fehacientemente su identidad”, lo que pretendía limitar los casos en los que procediera esta privación de la libertad. Asimismo, es necesario, de conformidad con esta ley, que “exist[an] circunstancias debidamente fundadas que hagan presumir que alguien hubiese cometido o pudiese cometer un hecho delictivo o contravencional”. Se trata de que la detención ocurra



cuando se presume fundadamente que la persona ha cometido un delito o una contravención, la cual debe sustentarse en criterios objetivos. Sin embargo, también la “detención por averiguación de identidad” del nuevo texto legal procede cuando se presume fundadamente que la persona pudiera cometer en el futuro un delito o una contravención, que es la tradicional función policial genérica de prevenir los delitos, plenamente subjetiva.

Asimismo, la reforma legal estableció que el tiempo de la detención debe ser el “mínimo necesario para establecer la identidad”, sin superar 10 horas. Por otro lado, el nuevo texto legal otorga a la persona detenida por averiguación de su identidad el derecho de comunicarse inmediatamente “con un familiar o persona de su confianza a fin de informar su situación”. De esta forma, se pretende asegurar la “transparencia” del procedimiento policial. Finalmente, el nuevo texto legal impone a los funcionarios policiales intervinientes la obligación de dar “noticia al juez con competencia en lo correccional de turno”. Se observa la intención de generar un mecanismo de control judicial de la utilización de esta facultad policial.

Desde 1870, el Jefe de la Policía de la Provincia de Buenos Aires –luego de la Policía Federal Argentina– redactaba los edictos policiales, instrumentos normativos en los que se especificaban prohibiciones y sanciones de carácter contravencional. Los tipos contravencionales estaban formulados arbitrariamente, con términos vagos y ambiguos, que muchas veces describían caracteres personales típicos de ciertos grupos de personas –en función de su orientación sexual, condición social o edad– más que comportamientos. Las personas que cometían una infracción eran aprehendidas, procesadas y condenadas por la autoridad policial, sin intervención de la institución judicial. Si bien existía la posibilidad legal de apelar al control judicial del proceso policial, el escaso tiempo para hacerlo la tornaba prácticamente imposible. En este proceso policial no se encontraba asegurado el derecho de defensa ni las mínimas garantías del debido proceso. Las sanciones que se imponían podían ser multa o arresto, que no podía exceder de ocho días. Con la aprobación del Código de Instrucción Criminal de 1889, dicho máximo fue aumentado a 30 días.

Esta estructura normativa funcionó hasta marzo de 1998, por vía de los edictos policiales y el Reglamento de Procedimientos Contravencionales emanados de la Jefatura de la Policía Federal.

A partir de la reforma de la Constitución Nacional de 1994 y de la sanción de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires de 1996, se abrió un escenario en el que se insertó el debate político y jurídico acerca de la necesidad de abolir el sistema de edictos policiales.

En marzo de 1998 se sancionó por unanimidad el Código de Convivencia Urbana de la Ciudad de Buenos Aires, un instrumento legal respetuoso de los principios del Estado de Derecho, que regula las conductas que vulneren o pongan en riesgo diversos bienes jurídicos. Las tipificaciones contravencionales establecidas en este instrumento legal, a diferencia de las recogidas en los edictos policiales, revelaron una clara orientación hacia el “acto” más que hacia el “actor”, con un fuerte contenido “objetivizante” de las infracciones. En cuanto a las sanciones, es excepcional la privación de la libertad como sanción contravencional. Por otro lado, en el mismo mes de marzo de 1998 la legislatura de la ciudad de Buenos Aires sancionó la Ley de Procedimiento Contravencional, en la que se concreta la completa judicialización de la materia contravencional. La policía abandona su doble rol de “legislador” y “juez” en materia contravencional, y se suprime la posibilidad de que



los funcionarios policiales detengan personas fuera del control de los fiscales. Además, la persona detenida debe ser "informada de las causas de su aprehensión, de los cargos que se le formulan, del juez o jueza y el o la fiscal intervinientes y de los derechos que le asisten".

*
* *

54. El 16 de julio de 2003 los representantes de los familiares de la víctima presentaron la prueba para mejor resolver solicitada por la Corte (*supra* 30)²².

55. El 12 de agosto de 2003 el Estado presentó los documentos requeridos por la Corte como prueba para mejor resolver (*supra* 30)²³.

B) PRUEBA TESTIMONIAL Y PERICIAL

56. El 6 de marzo de 2003 la Corte recibió la declaración de la testigo y los dictámenes de las peritos ofrecidas por la Comisión Interamericana. A continuación, el Tribunal resume las partes relevantes de dichas declaraciones.

a) Testimonio de la señora Graciela Rosa Scavone, madre de la víctima

Al momento de los hechos, Walter David Bulacio tenía 17 años y estaba terminando la escuela secundaria. Era buen alumno y planeaba seguir la carrera de derecho y orientarse a la diplomacia. Además, trabajaba medio tiempo como *caddie* en un campo de golf. Su ingreso dependía de lo que sus clientes le dieran; sin embargo, "podría llegar a ser 20 pesos" diarios, que utilizaba, en parte, para apoyar a su familia.

El grupo familiar estaba compuesto por Víctor David Bulacio, padre de Walter David; la testigo, madre de Walter David; Lorena Beatriz Bulacio, hermana de Walter David; y Walter David Bulacio. Integraban una familia normal. Ambos padres trabajaban y mantenían el hogar.

Walter David salió el viernes 19 de abril de 1991 alrededor de las 8:00 p.m., a un recital de música. Aquél comentó a su madre que ese tipo de recitales generalmente se atrasaban y que si esto sucedía no iría esa noche a su casa, sino directamente a trabajar. Le dijo que se quedara tranquila y que al otro día, alrededor de las 6:00 p.m. de la tarde, volvería a su casa.

Ese sábado notó que Walter David no había pasado la noche en la casa. La declarante se dedicó a hacer las tareas del hogar. Alrededor de las 3:00 ó 4:00 p.m. llegó un muchacho, quien le dijo que se habían llevado preso a Walter David y que debían ir a buscarlo. Buscó a su marido en su trabajo y de allí fueron a la comisaría, donde les dijeron que Walter David estaba en otro lugar. Finalmente lo encontraron a las 11:00 p. m. ó 12:00 a.m. de ese mismo día, hospitalizado.

²² Cfr., Folios 1017 a 1024 del expediente principal de fondo que reposa en la Secretaría de la Corte denominado "Caso Bulacio. Fondo. Tomo V".

²³ Cfr., Folios 1033 a 1180 del expediente principal de fondo que reposa en la Secretaría de la Corte denominado "Caso Bulacio. Fondo. Tomo V".



El cuerpo de Walter David está enterrado en un cementerio privado; en principio estuvo en uno público.

A partir de la muerte de su hermano, Lorena Beatriz Bulacio tuvo muchos problemas de salud. Padeció de una depresión muy profunda, luego tuvo bulimia y debió ser internada varias veces para salvar su vida. Actualmente tiene 26 años y es una joven que “no sale de su casa nunca”.

Víctor David Bulacio, el padre de Walter, era trabajador, y aportaba económicamente a la familia. Cuando sucedieron los hechos, enloqueció y su vida se derrumbó: comenzó a faltar al trabajo, hasta que sus empleadores lo despidieron, en razón de lo cual realizaba trabajos temporales; empezó a consumir drogas y se fue de su casa. No veía a su hija Lorena Beatriz, porque decía que le causaba mucho dolor verla a ella y a la testigo, y que “no podía soportarlo”.

Además Víctor David Bulacio tuvo algunas relaciones temporales con otras personas. Como producto de una de ellas tuvo a dos hijos: Matías Emanuel Bulacio y Tamara Florencia Bulacio, a quienes abandonaron éste y su nueva pareja. En estas circunstancias, Tamara Florencia, de dos años y medio, fue a vivir con la madre de Víctor David Bulacio y Matías Emanuel, de año y medio, con Lorena Beatriz Bulacio y la testigo. Estos niños permanecieron varios años como “NN”; antes de morir, el señor Víctor David Bulacio pidió que se reconociera su paternidad sobre ellos. Fue entonces que comenzaron a tramitar sus documentos. Actualmente, Tamara Florencia y Matías Emanuel están en trámite de adopción por parte de su abuela paterna y la testigo, respectivamente, porque su madre nunca más apareció. Hoy su suegra y la testigo son las representantes legales de Matías Emanuel y Tamara Florencia, respectivamente.

Víctor David Bulacio sufrió dos infartos y debió ser sometido a una operación aparentemente sencilla, luego de la cual murió. El propio médico explicó a la declarante que “su marido simplemente no quiso seguir viviendo. Cuando esto ocurrió faltaban pocos días para que se cumpliera el noveno aniversario de la muerte de Walter” David.

María Ramona Armas de Bulacio, abuela de Walter David, tenía en éste a su nieto favorito y sufrió mucho con su muerte. Se encargó de representar a la testigo cuando ésta sentía que ya no podía continuar viviendo, como, por ejemplo, en la participación en marchas.

La familia se derrumbó después de lo ocurrido a Walter David: algunos de los hermanos y hermanas de la testigo fallecieron como consecuencia de cuadros depresivos; y sus cuñados también sufrieron problemas de salud; una hermana de Víctor David Bulacio sufrió una embolia cerebral al poco tiempo de la muerte de Walter David.

La respuesta del Estado, a lo largo de estos años, fue poner en “tela de juicio la moralidad de la familia”. Se cuestionó qué clase de gente eran los integrantes de su familia y qué clase de persona era Walter David: un delincuente, un homosexual, un drogadicto. Padeció estas acusaciones respecto de Walter David por parte de un abogado del Estado durante una audiencia en un juzgado.



Lamentó muchísimo tener que llegar ante la Corte, porque hubiera querido que las cosas se solucionaran en su país. Solicitó a la Corte que, de ser posible, hiciera algo para que nunca más le suceda a un joven lo que le pasó a su hijo. Lo único que quiere es "justicia, nada más".

B) DICTAMEN DE GRACIELA MARISA GUILIS, PSICÓLOGA, COORDINADORA DEL EQUIPO DE SALUD MENTAL Y MIEMBRO DEL EQUIPO DE SALUD MENTAL EN EFECTOS DE LA TORTURA DURANTE LA DICTADURA DEL CENTRO DE ESTUDIOS LEGALES Y SOCIALES

Se refirió al impacto de los hechos de que fuera víctima Walter David Bulacio sobre el grupo familiar. La familia de Walter tenía, hasta el momento de los hechos, una estructura tradicional. La muerte de aquél produjo una ruptura que marcó "un antes y un después en la forma de existencia de esta familia". Cuando alguien pierde al cónyuge se lo llama viudo; a quien pierde un padre o una madre, se lo nombra huérfano, pero no hay nombres, en ninguna lengua, para nominar a quien sufre la muerte de un hijo. Sólo en hebreo hay un término que califica esa situación, que es "chacol", cuya traducción más aproximada corresponde a la idea de abatimiento del alma. Ésta sería la única nominación para un padre o una madre con respecto a la muerte de un hijo, y esa es la dimensión catastrófica que adquirió la muerte de Walter David en sus padres.

El duelo existe claramente en el caso de los padres respecto a la muerte de sus hijos, pero el componente de la intervención del Estado, en este caso, tuvo incidencia en el tipo de duelo y en la situación de la familia. Se supone que el Estado es un garante, o bien, un tercero de apelación en el "contrato social entre los ciudadanos y las instituciones del Estado". Ante una intromisión de éste se produce una afectación en la subjetividad de la familia, es decir, en sus proyectos de vida y, en definitiva, en su pertenencia a ese espacio social, con los consecuentes daños psicológicos. Es por ello que "sólo el Estado puede devolverle la justicia a estos familiares, [y] un lugar en la sociedad", dando respuesta a preguntas básicas que se formula cualquier familiar en un duelo normal, como por ejemplo: "¿cómo sucedió?", "¿quién fue el responsable?", "¿en qué circunstancias ocurrió?". De lo contrario, los familiares asumen una culpabilización acerca de la muerte del ser querido. Con respecto a la imagen de Walter David, la familia, soportó además las sospechas de que por su condición de adolescente, éste estuviera inmiscuido en alcoholismo, drogadicción o que tuviese conductas sexuales alteradas, imputaciones que fueron finalmente desvirtuadas.

Según relató la perito, en todos los miembros de la familia observó diferentes efectos, tanto en el cuerpo como en el psiquismo. A partir de 1996, al haberse obstaculizado la investigación de lo sucedido y no haberse emitido sentencia, todos los indicadores y signos que venían apareciendo en los miembros del grupo familiar crecieron de forma dramática y recrudecieron sus patologías. Además, la pérdida de sus trabajos obedeció a "las condiciones subjetivas por las que estaban atravesando y [...] el peso que significaba en su existencia".

Con respecto a Lorena Beatriz Bulacio, hermana de Walter David Bulacio, señaló que ésta tenía 14 años en el momento en que murió su hermano. Al año siguiente, Lorena Beatriz presentó un cuadro grave de bulimia que la acompañó durante casi toda su adolescencia; a partir de 1996, a los 19 años de edad, tuvo dos intentos de



suicidio con prolongados internamientos en centros neuropsiquiátricos. En las entrevistas que hizo a Lorena Beatriz, ésta manifestó que lo que la hacía vivir era que su “madre no podía perder otro hijo”, y a la vez temía que alguien muriera, y por eso prefería morir ella. Además, sus padres estaban tan deprimidos que cuando regresaban del trabajo debía cuidarlos hasta el otro día, en que volvían a salir a trabajar, y así cada día. En cuanto al padre, Lorena Beatriz señaló que éste no podía tomar ninguna decisión en su vida, y menos aún con respecto a sus dos hermanitos, por lo cual también tuvo que hacerse cargo de ellos. Para Lorena Beatriz, Walter David fue siempre una especie de modelo o referente. La vida de Lorena Beatriz es uno de los puntos más preocupantes en este momento, ya que es una mujer que a “los 27 años” no ha podido volver salir de su casa, establecer una relación afectiva, estudiar o trabajar, y se ha convertido “en una especie de ama de llaves [...] de su propia familia. Ella es la que custodia la vida familiar, de manera tal de asegurar que nadie más se muera ni se deprima”.

Con respecto al señor Víctor David Bulacio, indicó que su fallecimiento coincidió, nueve años después, con el mes de la muerte de Walter David. Durante ese período, pasó por distintas facetas “como entrando y saliendo [...] de cuadros depresivos de los que hacía intentos por salir, para seguir adelante con el pedido de justicia por la muerte de su hijo”. Dejó de trabajar. A partir de 1996, comenzó a tener períodos de depresión más prolongados, perdió el trabajo, descuidó su aseo personal, y se desinteresó por la vida. Tuvo tres intentos de suicidio, uno de ellos ingiriendo vidrio molido. Finalmente, Víctor David Bulacio padeció un cuadro cardíaco que le ocasionó la muerte.

Con respecto a la señora María Ramona Armas de Bulacio, abuela de Walter David, indicó que fue una participante muy activa en la demanda de justicia y verdad por la muerte de su nieto. Durante muchos períodos “fue la cara pública de esta lucha”, lo cual no fue suficiente para impedir ciertos efectos sobre su cuerpo: a partir de 1996 padeció siete operaciones y sufrió hernia de hiato, cáncer de duodeno y metástasis en estómago. Cualquier familia tiene expectativas sobre el futuro de sus miembros; en el caso de la abuela, ésta tiene una extrema idealización de la figura de Walter David.

Con respecto a Walter David, manifestó que está “demostrado por sus informes escolares y por sus amigos, compañeros y grupos de pertenencia, [que era] un excelente alumno”. Este joven tenía proyectos, como cualquier adolescente. Pensaba seguir estudiando la carrera de abogacía en la universidad; trabajaba y aportaba económicamente a su familia. Ocupaba el lugar de hijo primogénito, y por ello había muchas expectativas depositadas en él; simbolizaba la “continuidad [de los padres] en la vida”.

Los familiares entrevistados insistieron en la imperiosa necesidad que tienen de “cerrar un proceso que excedió los límites de un duelo, incluso patológico”.

c) Dictamen de la señora Sofía Tiscornia, antropóloga, Directora del Programa de Antropología Política y Violencia Institucional de la Sección de Antropología Social de la Facultad de Filosofía y Letras de la Universidad de Buenos Aires y Directora del Instituto de Estudios e Investigaciones de la Defensoría del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires



Las prácticas más habituales de detención de personas por las fuerzas policiales en la Argentina, particularmente en la ciudad de Buenos Aires, son las denominadas “razzias”, “detenciones por averiguación de antecedentes”, luego convertidas en “detenciones por averiguaciones de identidad”, así como las “detenciones por edictos contravencionales de policía o por los códigos de faltas de policía”.

El vocablo *razzia* significa “incursión militar, golpe de manos en territorio extranjero por sorpresa y por violencia” con el objetivo de despojar, y proviene del árabe argelino, e incorporado al francés en 1840, cuando Francia empezó su campaña colonial sobre Argelia. Actualmente se denomina *razzia* a los operativos policiales sorpresivos que tienen por objeto rodear un predio, una población, una calle, un recital de rock, un barrio; impedir los movimientos de las personas que quedan atrapadas en este rodeo, obligarlas a subir a móviles policiales o a transportes públicos colectivos y conducirlos a territorio policial; en general, a comisarías. Las *razzias* pueden estar orientadas a grupos poblacionales sin distinción de sexo, edad u ocupación, o grupos sectarios, jóvenes o minorías sexuales. En el caso particular de la Argentina, los sectores que se ven principalmente afectados por este tipo de “razzias” son los sectores más jóvenes, pobres y trabajadores. Lo que se hace en esos procedimientos es “despojar [a las personas] de sus más elementales derechos” y, consecuentemente, se presenta un proceso de deshumanización, en donde la policía “exige obediencia, cumplimiento irrestricto de órdenes y gritos [...], sumisión y servilismo”.

En estos procedimientos policiales existen varios inconvenientes; entre ellos, que el control judicial suele ser tardío o incluso inexistente. En el caso de las detenciones por averiguación de identidad, la policía generalmente eleva al juez, tardíamente, un listado de las personas detenidas, en el cual figuran como causas de la detención: “merodear”, “deambular”, “mirar las vidrieras”; y no siempre se consigna la hora de entrada y salida de los detenidos en la comisaría y el domicilio de éstos. Los jueces efectúan un control “casi administrativo” de las detenciones policiales, pues esta función ha sido encomendada a los jueces correccionales, que son los que tienen el mayor número de causas en trámite y la menor estructura dentro del Poder Judicial argentino, por lo que es materialmente imposible realizar un control efectivo de aproximadamente 100.000 a 150.000 detenciones mensuales que se producen en la ciudad de Buenos Aires. En las escasas ocasiones en que un juez ha practicado un efectivo control sobre estas detenciones, la Dirección General de Comisarías de la Policía Federal ordena que “cada vez que haga una detención le sea comunicada a la persona detenida sus derechos [...] y se comunique inmediatamente al juez”, con lo cual disminuye el número de detenciones.

No existe relación entre estas prácticas y la efectividad de la protección de la seguridad ciudadana. La policía detiene a una gran cantidad de personas en conjunto o individualmente, y no es sino hasta que las lleva a la comisaría cuando se les “clasifica” como adultos, jóvenes, mujeres, varones. Dichas detenciones masivas se llevan a cabo bajo la definición *a priori* de que hay determinadas personas que, según el programa de la defensa social, *per se* pueden cometer delitos. Sin embargo, de acuerdo con investigaciones llevadas a cabo sólo el 0,2% de las personas detenidas en estas prácticas tiene pedido de captura.

Las razones que dan origen a estas prácticas policiales son principalmente tres: primera, el “control represivo y disciplinante de las poblaciones”, con el propósito ejemplarizante para los sectores pobres, trabajadores y jóvenes, bajo la ideología del estado peligroso sin delito; segunda, estas detenciones forman parte del trabajo



burocrático policial con la doble finalidad: de demostrar a los superiores que se trabaja y, responder, a las demandas de los medios de comunicación o de determinados sectores que reclaman una mayor seguridad; y como tercera, ejercen un control que permite detectar pequeñas ilicitudes, la venta ambulante, la prostitución y otros oficios de la pobreza y, también, el cobro de cánones a cambio de permisos para ejercer esos oficios, que nutren la llamada “caja chica” del poder policial.

Con respecto al marco institucional y a las normas que facilitan esas prácticas, la institución policial cuenta con una variedad de figuras legales que son las siguientes: detenciones por averiguación de identidad, edictos contravencionales de policía y resistencia a la autoridad. Con base en el comportamiento de las personas detenidas, la policía encuadraba esa detención dentro de una de las figuras legales enunciadas; si se trataba de un niño, se le aplicaría el *Memorandum* 40. El *Memorandum* 40 era una comunicación secreta que se estableció entre jueces correccionales y la policía federal. Su fin era registrar a menores de edad que eran detenidos por la policía en esos procedimientos: detención masiva y generalizada. La detención basada en el *Memorandum* 40 continuaba, una vez dentro de la comisaría, con la separación entre los menores y las personas adultas. Algunos niños eran puestos a disposición del juez de menores, otros quedaban simplemente a disposición o registrados, y luego eran entregados o no a sus padres. Las mencionadas figuras legales, “de alguna manera, dan un sustento a una práctica policial que es básicamente ilegal”.

El Caso Bulacio ha sido “emblemático y [...] paradigmático” en Argentina, fundamentalmente, porque Walter David Bulacio, detenido en un recital de rock, era parte de la generación joven de los años '90 de la democracia y esto provocó “una especie de fuerte efecto de identificación”. Ante lo ocurrido a Walter David Bulacio, la gran mayoría de los jóvenes argentinos “vieron su imagen reflejada en [él]”, puesto que “lo que le pasó a Walter [David] Bulacio [...] pudo haberle ocurrido a cualquier chico [argentino de su edad]”. Asimismo, este caso fue acompañado por un movimiento social de jóvenes que hoy tienen ya treinta años, lo que muestra una continuidad generacional del mismo, que se ha venido expresando a través de marchas estudiantiles, vídeos, películas, publicaciones y charlas.

En cuanto a las medidas de reparación, señaló que sería importante que se pudiese mantener y expandir la memoria sobre este caso, que de todas maneras ya existe en una parte de la población.

C) VALORACIÓN DE LA PRUEBA

Valoración de la Prueba Documental

57. En este caso, como en otros²⁴, el Tribunal admite el valor probatorio de los documentos presentados por las partes en su oportunidad procesal o como prueba para mejor resolver, que no fueron controvertidos ni objetados, y cuya autenticidad no fue puesta en duda. Por otra parte, la Corte admite, de conformidad con el artículo 43 del Reglamento, la prueba presentada por las partes en relación con los hechos supervinientes ocurridos con posterioridad a la presentación de la demanda.

²⁴ Cfr., Caso Juan Humberto Sánchez, *supra* nota 4, párr. 45; Caso “Cinco Pensionistas”, *supra* nota 4, párr. 84; y Caso Cantos, *supra* nota 6, párr. 41.



58. Los documentos aportados durante la audiencia pública celebrada en el caso, tanto las copias de los documentos nacionales de identidad como las certificaciones de nacimiento y de guarda provisoria de Matías Emanuel y Tamara Florencia Bulacio, la Corte los agrega al conjunto probatorio como prueba para mejor resolver, de conformidad con el artículo 44 del Reglamento.

59. Previa autorización del Presidente, el Estado presentó los dictámenes de los peritos Osvaldo Hugo Raffo y Osvaldo Héctor Curci (*supra* 22 y 49). Dentro del plazo concedido a tal efecto, la Comisión Interamericana presentó sus observaciones a los dictámenes de dichos peritos. Esta Corte hace notar que las declaraciones de dichos peritos se dirigían a desvirtuar algunos hechos en el fondo del caso. Como consecuencia de la responsabilidad internacional aceptada por el Estado (*supra* 25, 27 y 31-38), el Tribunal no tomará en consideración estas declaraciones dentro del acervo probatorio.

60. Luego de ser presentado el peritaje del señor Emilio García Méndez por la Comisión, de conformidad con la Resolución de la Corte de 6 de marzo de 2003 (*supra* 27 y 28), el Estado entregó sus observaciones, dentro del plazo concedido para tal efecto (*supra* 27 y 28) y señaló que consideraba que la presentación de los hechos y las conclusiones del peritaje “se apoya[n] en afirmaciones dogmáticas”. En este sentido, el Estado manifestó que:

- a) son hipotéticas las deducciones del perito en relación con el vínculo que existiría entre el abuso de prácticas policiales y la fenomenología de esas supuestas prácticas a partir del Caso Bulacio; y
- b) el perito parece “soslayar” los pasos que la Argentina ha dado en cumplimiento de sus compromisos internacionales en la materia, tanto antes, como después de los hechos del caso Bulacio.

61. Asimismo, luego de ser presentado el peritaje del señor Máximo Emiliano Sozzo, ofrecido por el Estado, dentro del plazo concedido para tal efecto (*supra* 27 y 28), la Comisión manifestó que “coincid[ía] con el análisis histórico, jurídico y sociológico efectuado por el perito [...], sin embargo considera[ba] que sus respuestas [eran] al menos ‘incompletas’”. En este sentido, la Comisión manifestó que:

- a) a pesar de que se han producido cambios legislativos en la ciudad de Buenos Aires en relación con las detenciones por averiguación de antecedentes y en el régimen de los edictos policiales, la pericia omite señalar que se mantiene vigente en la mayoría de las provincias argentinas la práctica de ese tipo de “detenciones arbitrarias”;
- b) asimismo, la pericia no señala que los cambios legislativos que se dieron en la ciudad de Buenos Aires implicaron solamente una modificación de los términos, pero no de las facultades concedidas a la policía, lo que ha sido afirmado incluso por el perito Sozzo en otras publicaciones suyas;
- c) la pericia no hace mención alguna sobre la incidencia que tuvo el Caso Bulacio en los cambios que considera positivos, que respondieron a la presión ejercida por la ciudadanía en virtud de la incidencia que tuvo este caso; y



- d) en conclusión, “no existen divergencias sustanciales entre la posición del Estado argentino y la posición de la Comisión Interamericana y los representantes de la familia Bulacio”; sin embargo, las reformas legislativas analizadas “no son suficientes para impedir que casos como el de Walter David Bulacio vuelvan a repetirse”.

62. El Tribunal constata que los dictámenes de los peritos Máximo Emiliano Sozzo y Emilio García Méndez fueron aportados al proceso a través del escrito que los recogió. Se dio a las partes oportunidad procesal de que presentaran observaciones al peritaje ofrecido por la contraparte, conservándose de esta manera el principio de contradictorio²⁵. En cuanto a estos peritajes, el Tribunal utilizó, conforme a la petición de las partes (*supra* 27) su criterio discrecional para permitir la presentación de las declaraciones o manifestaciones en forma escrita. Tal como lo ha hecho en otras ocasiones²⁶, la Corte no dará a esta pieza procesal carácter de plena prueba, sino que apreciará, su contenido dentro del contexto del acervo probatorio y aplicando las reglas de la sana crítica²⁷.

63. En cuanto a los recortes de periódicos, este Tribunal ha considerado que aun cuando los mismos no tienen carácter de prueba documental propiamente dicha, podrán ser apreciados cuando recojan hechos públicos o notorios, declaraciones de funcionarios del Estado o corroboren lo establecido en otros documentos o testimonios recibidos en el proceso²⁸. Así, la Corte los agrega al acervo probatorio como un medio para establecer las consecuencias de los hechos del caso junto con los demás medios probatorios aportados, en la medida de su pertinencia.

Valoración de la Prueba Testimonial y Pericial

64. El 27 de febrero de 2003 la Comisión Interamericana, previa consulta con los representantes de los familiares de la víctima, solicitó, en razón del acuerdo suscrito por las partes, que solamente se recibieran el testimonio de la señora Graciela Rosa Scavone, madre de la víctima, y los peritajes de las señoras Graciela Guilis y Sofía Tiscornia; y a la vez adecuó el objeto de las declaraciones de éstas a los extremos correspondientes a las reparaciones, como consecuencia del acuerdo de solución amistosa (*supra* 27).

65. Durante la segunda audiencia pública (*supra* 27), el Estado manifestó que “desist[ía] de las objeciones formuladas” con respecto a la perito Sofía Tiscornia y a la declaración por escrito del perito García Méndez formuladas en su escrito de 5 de marzo de 2003. En el mismo sentido, solicitó “a [la] Honorable Corte conced[iera] al Gobierno de la República Argentina la oportunidad de presentar, también por

²⁵ Cfr., *Condición jurídica y derechos humanos del niño*, *supra* nota 4, párrs. 132-133.

²⁶ Cfr., *Caso Las Palmeras, Reparaciones*, *supra* nota 5, párr. 130; *Caso del Caracazo, Reparaciones*, *supra* nota 5, párr. 60; y *Caso Castillo Páez. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 27 de noviembre de 1998. Serie C No. 43, párr. 40.

²⁷ Cfr., *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra* nota 4, párr. 55; *Caso del Caracazo, Reparaciones*, *supra* nota 5, párr. 60; y *Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros*, *supra* nota 5, párr. 69.

²⁸ Cfr., *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra* nota 4, párr. 56; *Caso Cantos*, *supra* nota 6, párr. 39; y *Caso Baena Ricardo y otros*. Sentencia de 2 de febrero de 2001. Serie C No. 72, párr. 78.



escrito, un informe de un experto que se pronunciará sobre las mismas temáticas de la perito Sofía Tiscornia" (*supra* 27).

66. La Corte admite la declaración rendida por la señora Graciela Rosa Scavone (*supra* 56.a) en cuanto concuerde con el objeto del interrogatorio propuesto por la Comisión. Al respecto, este Tribunal estima que por tratarse de un familiar de la víctima y tener un interés directo en este caso, sus manifestaciones no pueden ser valoradas aisladamente, sino dentro del conjunto de las pruebas del proceso. En materia de reparaciones, las declaraciones de los familiares de la víctima son útiles en la medida en que pueden proporcionar mayor información sobre las consecuencias de las violaciones que pudieron ser perpetradas²⁹.

67. El Tribunal admite y da valor probatorio a los dictámenes de los peritos ofrecidos (*supra* 53.a, 53.b, 56.b, y 56.c), pues como se señalara anteriormente (*supra* 42), la Corte en su condición de tribunal de derechos humanos, no debe sujetarse necesariamente a las mismas formalidades requeridas en el derecho interno³⁰, sino puede apreciar las aportaciones probatorias, entre ellas, las correspondientes a los dictámenes de peritos, en forma que le permitan dilucidar en el caso las consecuencias de esto. Por otra parte, la Corte destaca que los dictámenes emitidos en el caso *sub judice* no fueron objetados ni controvertidos.

68. La Corte apreciará el valor probatorio de los documentos, declaraciones y peritajes presentados por escrito o rendidos ante ella. Las pruebas presentadas, durante todas las etapas del proceso han sido integradas a un mismo acervo probatorio, que se considera como un todo³¹.

²⁹ Cfr., *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra* nota 4, párr. 57; *Caso "Cinco Pensionistas"*, *supra* nota 4, párr. 85; y *Caso Cantos*, *supra* nota 6, párr. 42.

³⁰ Cfr., *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra* nota 4, párr. 30; *Caso "Cinco Pensionistas"*, *supra* nota 4, párr. 65; *Caso Cantos*, *supra* nota 6, párr. 27; *Caso Las Palmeras, Reparaciones*, *supra* nota 5, párr. 18; *Caso del Caracazo, Reparaciones*, *supra* nota 5, párr. 38; *Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros*, *supra* nota 5, párr. 65; *Caso Trujillo Oroza, Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 27 de febrero de 2002. Serie C No. 92, párr. 37; *Caso Bámaca Velásquez, Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 22 de febrero de 2002. Serie C No. 91, párr. 15; *Caso Cantoral Benavides, Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 3 de diciembre de 2001. Serie C No. 88, párr. 22; *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni*, *supra* nota 4, párr. 89; *Caso Cesti Hurtado, Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 31 de mayo de 2001. Serie C No. 78, párr. 21; *Caso de los "Niños de la Calle" (Villagrán Morales y otros), Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 26 de mayo de 2001. Serie C No. 77, párr. 40; *Caso de la "Panel Blanca" (Paniagua Morales y otros), Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 25 de mayo de 2001. Serie C No. 76, párr. 51; *Caso Ivcher Bronstein*. Sentencia de 6 de febrero de 2001. Serie C No. 74, párr. 65; *Caso "La Última Tentación de Cristo" (Olmedo Bustos y otros)*. Sentencia de 5 de febrero de 2001. Serie C No. 73, párrs. 49 y 51; *Caso Baena Ricardo y otros*, *supra* nota 28, párr. 71; *Caso del Tribunal Constitucional*. Sentencia de 31 de enero 2001. Serie C No. 71, párr. 46; *Caso Bámaca Velásquez*. Sentencia de 25 de noviembre de 2000. Serie C No. 70, párr. 96; *Caso Cantoral Benavides*. Sentencia de 18 de agosto de 2000. Serie C No. 69, párr. 45; *Caso Durand y Ugarte*. Sentencia de 16 de agosto de 2000. Serie C No. 68, párr. 45; *Caso Castillo Petruzzi y otros*. Sentencia de 30 de mayo de 1999. Serie C No. 52, párr. 61; *Caso Castillo Páez*, Sentencia de 3 de noviembre de 1997. Serie C No. 34, párr. 39; *Caso Loayza Tamayo*, Sentencia de 17 de septiembre de 1997. Serie C No. 33, párr. 42; y *Caso Paniagua Morales y otros*. Sentencia de 8 de marzo de 1998. Serie C No. 37, párr. 70.

³¹ Cfr., *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra* nota 4, párr. 60; *Caso Las Palmeras, Reparaciones*, *supra* nota 5, párr. 34; y *Caso del Caracazo, Reparaciones*, *supra* nota 5, párr. 62.



VIII HECHOS PROBADOS

69. La Corte ha examinado los elementos de prueba y los respectivos alegatos de las partes y, como resultado de ese examen, declara probados los siguientes hechos:

A) Con respecto a la práctica de detenciones masivas

1. en la época de los hechos, se llevaban a cabo prácticas policiales de detención indiscriminada, que incluían las denominadas *razzias*, las detenciones por averiguaciones de identidad y las detenciones conforme a edictos contravencionales de policía. El *Memorandum* 40 facultaba a los policías para decidir si se notificaba o no al juez de menores respecto de los niños o adolescentes detenidos³²;

B) Con respecto a Walter David Bulacio

2. Walter David Bulacio nació el 14 de noviembre de 1973 y vivía en la Provincia de Buenos Aires, Argentina³³;

3. Walter David Bulacio estudiaba en un colegio y trabajaba como *caddie* en un campo de golf, en el que ganaba \$400 (cuatrocientos pesos), equivalentes a US\$400,00 (cuatrocientos dólares de los Estados Unidos de América) mensuales³⁴;

4. el 19 de abril de 1991, la Policía Federal Argentina realizó una detención colectiva, que comprendió al joven Walter David Bulacio, en las inmediaciones del estadio Obras Sanitarias de la Nación, donde se realizaba un concierto de música rock³⁵;

5. Walter David Bulacio murió el 26 de abril de 1991³⁶;

³² Cfr., Peritaje de Sofía Tiscornia rendido ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos el 6 de marzo de 2003; Peritaje de Emilio García Méndez presentado por escrito el 15 de abril de 2003, en expediente que se encuentra en la Secretaría y se denomina "Caso Bulacio. Fondo. Tomo IV", folios 801 y ss; y Peritaje de Máximo Emiliano Sozzo presentado por escrito el 21 de abril de 2003, en expediente que se encuentra en la Secretaría y se denomina "Caso Bulacio. Fondo. Tomo IV", folios 815 y ss.

³³ Cfr., Certificado de nacimiento de Walter David Bulacio, emitida el 14 de noviembre de 1973 por el Registro del Estado Civil y Capacidad de las Personas de la Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires, causa n° 2.018 caratulada "*ESPOSITO, Miguel Ángel s/privación ilegal de la libertad calificada y reiterada*", que reposa en la Secretaría de la Corte, cuerpo I, folio 22.

³⁴ Cfr., Certificación de estudios de Walter David Bulacio emitida el 31 de octubre de 1990 por el Instituto Privado Incorporado a la Enseñanza Oficial "Juan Manuel de Rosas"; y Testimonio de Graciela Rosa Scavone rendido ante la Corte Interamericana el 6 de marzo de 2003.

³⁵ Cfr., Comunicación de 22 de abril de 1999 emitida por la Comisaría 7ª y dirigida a la Comisaría 35ª, causa n° 2.018 caratulada "*ESPOSITO, Miguel Ángel s/privación ilegal de la libertad calificada y reiterada*", que reposa en la Secretaría de la Corte, cuerpo I, folios 14-15; Declaración prestada el 21 de abril de 1991 por el Subinspector, Domingo Andrés Toledo, ante la Comisaría 7ª, causa n° 2.018 caratulada "*ESPOSITO, Miguel Ángel s/privación ilegal de la libertad calificada y reiterada*", que reposa en la Secretaría de la Corte, cuerpo I, folio 1; y Providencias y constancia de instrucción dictadas el 21 de abril de 1991 por la Comisaría 7ª, causa n° 2.018 caratulada "*ESPOSITO, Miguel Ángel s/privación ilegal de la libertad calificada y reiterada*", que reposa en la Secretaría de la Corte, cuerpo I, folio 2.

³⁶ Cfr., Autopsia No. 851 practicada a Walter David Bulacio el 26 de abril de 1991 por los doctores Ricardo Ernesto Risso y Daniel Adrián Crescenti, Médicos Forenses de la Justicia Nacional, causa n° 2.018 caratulada "*ESPOSITO, Miguel Ángel s/privación ilegal de la libertad calificada y reiterada*", que reposa en la Secretaría de la Corte, cuerpo I, folio 43; y Acta de Defunción de Walter David Bulacio emitida por el



C) Con respecto a los recursos internos

6. la causa judicial seguida por las lesiones y muerte de Walter David Bulacio, así como la referida a la detención de éste y otras personas, fueron objeto de diversas actuaciones judiciales, tales como inhibiciones, impugnaciones y recusaciones que han originado una dilación en el proceso. Entre las actuaciones judiciales destacan la separación y reunificación de la causa, sucesivos conflictos de competencia, los cuales han llegado incluso a la Corte Suprema de Justicia de la Nación, así como decisiones relacionadas con el sobreseimiento del imputado o de la causa en diversas oportunidades, y distintos recursos interpuestos en contra esas decisiones. A la fecha no existe un pronunciamiento firme por parte de las autoridades judiciales sobre el conjunto de los hechos investigados. Nadie ha sido sancionado como responsable de éstos³⁷;

D) Con respecto a la familia de Walter David Bulacio

7. los familiares de Walter David Bulacio eran Víctor David Bulacio, su padre; Graciela Rosa Scavone, su madre; Lorena Beatriz Bulacio, su hermana, y María Ramona Armas de Bulacio, su abuela paterna. Asimismo, dos medios hermanos, Matías Emanuel Bulacio y Tamara Florencia Bulacio, hijos de la segunda pareja de su padre, Víctor David Bulacio³⁸. Su padre, Víctor David Bulacio, falleció el 4 de abril de 2000³⁹;

8. el padre, la madre, la hermana y la abuela de Walter David Bulacio sufrieron daños materiales e inmateriales por la detención ilegal y la posterior muerte de Walter David⁴⁰. En este orden destaca lo siguiente:

Departamento Central de Defunciones, Registro del Estado Civil y Capacidad de las Personas, Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires, causa nº 2.018 caratulada "*ESPOSITO, Miguel Ángel s/privación ilegal de la libertad calificada y reiterada*", que reposa en la Secretaría de la Corte, cuerpo I, folio 135.

³⁷ Cfr., Causa nº 2.018 caratulada "*ESPOSITO, Miguel Ángel s/privación ilegal de la libertad calificada y reiterada*", anillados en tomos separados del expediente principal que reposa en la Secretaría de la Corte, cuerpos 1 a 14 y que consta de 2717 folios; y los folios 2718 a 2901 de la misma causa.

³⁸ Cfr., Certificado de nacimiento de Tamara Florencia Bulacio emitido por la Dirección Provincial del Registro de las Personas del Ministerio de Gobierno de la Provincia de Buenos Aires el 7 de septiembre de 2001, en expediente que se encuentra en la Secretaría de la Corte y se denomina "Caso Bulacio. Fondo. Tomo III", folio 771; copia del documento nacional de identidad de Tamara Florencia Bulacio, en expediente que se encuentra en la Secretaría de la Corte y se denomina "Caso Bulacio. Fondo. Tomo III", folio 771; certificado de nacimiento de Matías Emanuel Bulacio emitido por la Dirección Provincial del Registro de las Personas del Ministerio de Gobierno de la Provincia de Buenos Aires el 7 de septiembre de 2001, en expediente que se encuentra en la Secretaría de la Corte y se denomina "Caso Bulacio. Fondo. Tomo III", folio 772; copia del documento nacional de identidad de Matías Emanuel Bulacio, en expediente que se encuentra en la Secretaría de la Corte y se denomina "Caso Bulacio. Fondo. Tomo III", folio 772; y Testimonio de Graciela Rosa Scavone rendido ante la Corte Interamericana el 6 de marzo de 2003.

³⁹ Cfr., Libreta de matrimonio de Víctor David Bulacio y Graciela Rosa Scavone, en expediente que se encuentra en la Secretaría de la Corte y se denomina "Caso Bulacio (Reparaciones) Tomo I", folios 123 a 125.

⁴⁰ Cfr., Testimonio de Graciela Rosa Scavone rendido ante la Corte Interamericana el 6 de marzo de 2003; y Peritaje de Graciela Marisa Guilis rendido ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos el 6 de marzo de 2003.



- a) ambos padres entraron en cuadros de depresión profunda. El padre perdió su trabajo y su capacidad de cuidar de sus hijos e intentó suicidarse en tres oportunidades diferentes⁴¹;
- b) Lorena Beatriz Bulacio, hermana de Walter David Bulacio, padeció de bulimia e intentó suicidarse en dos oportunidades. Hasta hoy sigue afectada psicológicamente por lo ocurrido a su hermano y al resto de su familia⁴²;
- c) María Ramona Armas de Bulacio, quien tuvo una participación muy activa en la denuncia de los hechos que afectaron a su nieto, también sufrió graves consecuencias físicas y psicológicas⁴³; y
- d) estas consecuencias en la salud física y psíquica de los familiares de Walter David Bulacio se han mantenido en el tiempo⁴⁴.

9. la impunidad que subsiste en este caso sigue causando sufrimiento a los familiares de Walter David Bulacio⁴⁵;

E) Con respecto a la representación de los familiares ante el sistema interamericano de protección de los derechos humanos y los gastos relativos a dicha representación

10. la Coordinadora contra la Represión Policial e Institucional (CORREPI), el Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS) y el Centro para la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL), en representación de los familiares de la víctima, acudieron ante el sistema interamericano de derechos humanos y realizaron gastos relacionados con dichas gestiones⁴⁶.

⁴¹ Cfr., Testimonio de Graciela Rosa Scavone rendido ante la Corte Interamericana el 6 de marzo de 2003; y Peritaje de Graciela Marisa Guilis rendido ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos el 6 de marzo de 2003.

⁴² Cfr., Testimonio de Graciela Rosa Scavone rendido ante la Corte Interamericana el 6 de marzo de 2003; y Peritaje de Graciela Marisa Guilis rendido ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos el 6 de marzo de 2003.

⁴³ Cfr., Testimonio de Graciela Rosa Scavone rendido ante la Corte Interamericana el 6 de marzo de 2003; y Peritaje de Graciela Marisa Guilis rendido ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos el 6 de marzo de 2003.

⁴⁴ Cfr., Peritaje de Graciela Marisa Guilis rendido ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos el 6 de marzo de 2003.

⁴⁵ Cfr., Testimonio de Graciela Rosa Scavone rendido ante la Corte Interamericana el 6 de marzo de 2003; y Peritaje de Graciela Marisa Guilis rendido ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos el 6 de marzo de 2003.

⁴⁶ Cfr., Documento titulado "Gastos del Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS) en el litigio en sede interamericana del Caso Bulacio", Anexo 2 del escrito de reparaciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en expediente que se encuentra en la Secretaría de la Corte y se denomina "Caso Bulacio (Reparaciones) Tomo I", folio 27; documento titulado "CORREPI, Coordinadora contra la represión policial e institucional", Anexo 3 del escrito de reparaciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en expediente que se encuentra en la Secretaría de la Corte y se denomina "Caso Bulacio



IX OBLIGACIÓN DE REPARAR

70. De acuerdo con lo expuesto en los capítulos anteriores, el Estado reconoció su responsabilidad internacional por la violación de los artículos 4 (Derecho a la Vida), 5 (Derecho a la Integridad Personal), 7 (Derecho a la Libertad Personal), 8 (Garantías Judiciales), 19 (Derechos del Niño) y 25 (Protección Judicial), en conjunción con el incumplimiento de la obligación de respetar los derechos (artículo 1.1) y el deber de adoptar disposiciones de derecho interno (artículo 2), en perjuicio de Walter David Bulacio, y por la violación de los mismos artículos 8 y 25 en perjuicio de los familiares del joven Walter David Bulacio, todos ellos en relación con el artículo 1.1 y 2 de la Convención Americana (*supra* 38). Este Tribunal ha reiterado, en su jurisprudencia constante, que es un principio de Derecho Internacional que toda violación a una obligación internacional que haya causado un daño genera una nueva obligación: reparar adecuadamente el daño causado⁴⁷. A tal efecto, la Corte se ha basado en el artículo 63.1 de la Convención Americana, según el cual,

[c]uando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en esta Convención, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Dispondrá asimismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada (subrayado no es del original).

71. Como ha señalado este Tribunal, el artículo 63.1 de la Convención Americana recoge una norma consuetudinaria que constituye uno de los principios fundamentales del derecho internacional contemporáneo sobre la responsabilidad de los Estados. Al producirse un hecho ilícito imputable a un Estado, surge la

(Reparaciones) Tomo I", folio 28; y documento titulado "Costas y gastos del Centro por la Justicia y el Derecho Internacional en el Caso Bulacio", Anexo 4 del escrito de reparaciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en expediente que se encuentra en la Secretaría de la Corte y se denomina "Caso Bulacio (Reparaciones) Tomo I", folio 29.

⁴⁷ Cfr., *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra* nota 4, párr. 147; *Caso "Cinco Pensionistas"*, *supra* nota 4, párr. 173; *Caso Cantos*, *supra* nota 6, párr. 66; *Caso del Caracazo*, *Reparaciones*, *supra* nota 5, párr. 76; *Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros*, *supra* nota 5, párr. 202; *Caso Trujillo Oroza*, *Reparaciones*, *supra* nota 30, párr. 60; *Caso Bámaca Velásquez*, *Reparaciones*, *supra* nota 30, párr. 38; *Caso Cantoral Benavides*, *Reparaciones*, *supra* nota 30, párr. 40; *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni*, *supra* nota 4, párr. 163; *Caso Cesti Hurtado*, *Reparaciones*, *supra* nota 30, párr. 32; *Caso de los "Niños de la Calle" (Villagrán Morales y otros)*, *Reparaciones*, *supra* nota 30, párr. 59; *Caso de la "Panel Blanca" (Paniagua Morales y otros)*, *Reparaciones*, *supra* nota 30, párr. 78; *Caso Ivcher Bronstein*, *supra* nota 30, párr. 177; *Caso Baena Ricardo y otros*, *supra* nota 28, párr. 201; *Caso del Tribunal Constitucional*, *supra* nota 30, párr. 118; *Caso Suárez Rosero*, *Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 20 de enero de 1999. Serie C No. 44, párr. 40; *Caso Castillo Páez*, *Reparaciones*, *supra* nota 26, párr. 50; *Caso Loayza Tamayo*, *Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos), Sentencia de 27 de noviembre de 1998. Serie C No. 42, párr. 84; *Caso Garrido y Baigorria*, *Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 27 de agosto de 1998. Serie C No. 39, párr. 40; *Caso Caballero Delgado y Santana*, *Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 29 de enero de 1997. Serie C No. 31, párr. 15; *Caso Neira Alegría y Otros*, *Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 19 de septiembre de 1996. Serie C No. 29, párr. 36; y *Caso El Amparo*, *Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 14 de septiembre de 1996. Serie C No. 28, párr. 14.



responsabilidad internacional de éste por la violación de la norma internacional, con el consecuente deber de reparar y hacer cesar las consecuencias de la violación⁴⁸.

72. La reparación del daño causado por la infracción de una obligación internacional requiere, siempre que sea factible, la plena restitución (*restitutio in integrum*), que consiste en el restablecimiento de la situación anterior a la violación. De no ser esto posible, como en el presente caso, corresponde a este Tribunal internacional ordenar que se adopten medidas para que, además de garantizar el respeto de los derechos conculcados, se reparen las consecuencias que produjeron las infracciones y se efectúe el pago de una indemnización como compensatorio de los daños ocasionados⁴⁹. La obligación de reparar, que se regula en todos sus aspectos (alcance, naturaleza, modalidades y determinación de los beneficiarios) por el derecho internacional, no puede ser modificada o incumplida por el Estado obligado invocando disposiciones de su derecho interno⁵⁰.

73. En lo que se refiere a la violación del derecho a la vida y algunos otros derechos (libertad e integridad personales, garantías judiciales y protección judicial), por no ser posible la *restitutio in integrum* y teniendo en cuenta la naturaleza del bien afectado, la reparación se realiza, *inter alia*, según la jurisprudencia internacional, mediante una justa indemnización o compensación pecuniaria. Es necesario añadir las medidas de carácter positivo que el Estado debe adoptar para asegurar que no se repitan hechos lesivos como los del presente caso⁵¹.

X

BENEFICIARIOS DE LAS REPARACIONES

74. La Corte resumirá enseguida los argumentos de los representantes de los familiares de la víctima y de la Comisión Interamericana sobre las personas a las que se debe considerar beneficiarios de las reparaciones que dicte la Corte.

Alegatos de los representantes de los familiares de la víctima

75. Los representantes señalaron que Walter David Bulacio es acreedor a una reparación por derecho propio, la cual, en las circunstancias del presente caso, se transmitiría por sucesión a su madre, Graciela Rosa Scavone, y a su padre, Víctor David Bulacio. En virtud del fallecimiento de este último, tienen derecho, también por sucesión, Lorena Beatriz, Tamara Florencia y Matías Emanuel Bulacio, hijos del padre fallecido. Se puede presumir que la violación del derecho a la vida causa daños materiales e inmateriales directos a los sucesores del difunto. Recae sobre el Estado, en su caso, la carga de probar que tal perjuicio no ha existido. En este sentido, tienen derecho a una reparación por derecho propio, como consecuencia de las

⁴⁸ Cfr., *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra* nota 4, párr. 148; *Caso "Cinco Pensionistas"*, *supra* nota 4, párr. 174; y *Caso Cantos*, *supra* nota 6, párr. 67.

⁴⁹ Cfr., *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra* nota 4, párr. 149; *Caso Las Palmeras, Reparaciones*, *supra* nota 5, párr. 38; y *Caso del Caracazo, Reparaciones*, *supra* nota 5, párr. 77.

⁵⁰ Cfr., *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra* nota 4, párr. 149; *Caso Cantos*, *supra* nota 6, párr. 68; y *Caso Las Palmeras, Reparaciones*, *supra* nota 5, párr. 38.

⁵¹ Cfr., *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra* nota 4, párr. 150; *Caso Trujillo Oroza, Reparaciones*, *supra* nota 30, párr. 62; y *Caso Bámaca Velásquez, Reparaciones*, *supra* nota 30, párr. 40.



violaciones a los derechos consagrados en los artículos 8 y 25 de la Convención, los señores Graciela Rosa Scavone, (madre); Víctor David Bulacio, (padre); Lorena Beatriz Bulacio, (hermana); y María Ramona Armas de Bulacio, (abuela), todos familiares de Walter David Bulacio.

Alegatos de la Comisión

76. En relación con los beneficiarios de las reparaciones, la Comisión señaló que quienes tienen derecho a ellas son: Walter David Bulacio, la víctima, cuyos derechos se transmiten a sus herederos Graciela Rosa Scavone y Víctor David Bulacio, sus padres, Lorena Beatriz Bulacio, su hermana y la señora María Ramona Armas de Bulacio, su abuela paterna, quienes deben recibir indemnización en su doble condición de herederos de la víctima y personas directamente afectadas. En el caso de Víctor David Bulacio, sus derechos se transmiten a sus herederos: Lorena Beatriz, Matías Emanuel y Tamara Florencia Bulacio, hijos de aquél.

Alegatos del Estado

77. El Estado señaló que si bien la Corte tiene criterios adoptados para la determinación de los beneficiarios de las reparaciones, puede aportar algunas normas de su Código Civil y del derecho de familia interno, que considera deben ser tomadas en cuenta para la identificación de aquéllos. Asimismo, señaló que para la determinación de los beneficiarios de las reparaciones debía tenerse en cuenta la cercanía del vínculo familiar, las circunstancias particulares de la relación con la víctima, la condición del familiar como testigo de los hechos, la forma en que se involucró en los intentos de obtener información y la respuesta ofrecida por el Estado a las gestiones incoadas.

Consideraciones de la Corte

78. La Corte procederá a determinar la persona o personas que constituyen la “parte lesionada”, en el presente caso en los términos del artículo 63.1 de la Convención Americana. Vale traer a colación el criterio seguido por este Tribunal de presumir que la muerte de una persona ocasiona un daño inmaterial a los miembros más cercanos de su familia, particularmente a aquéllos que estuvieron en contacto afectivo estrecho con la víctima⁵². En este sentido, conviene destacar lo indicado por el artículo 2.15 del Reglamento⁵³ en el sentido de que el término “familiares de la víctima” debe entenderse como un concepto amplio que comprende a todas las personas vinculadas por un parentesco cercano, incluyendo a los padres, hermanos y abuelos, que podrían tener derecho a indemnización, en la medida en que satisfagan los requisitos fijados por la jurisprudencia de este Tribunal⁵⁴.

⁵² Cfr., *Caso Juan Humberto Sánchez*, supra nota 4, párr. 156; *Caso Las Palmeras, Reparaciones*, supra nota 5, párrs. 54-55; y *Caso Trujillo Oroza, Reparaciones*, supra nota 30, párr. 57.

⁵³ De conformidad con el artículo 2 del Reglamento, el término “familiares” significa “los familiares inmediatos, es decir, ascendientes y descendientes en línea directa, hermanos, cónyuges o compañeros permanentes, o aquellos determinados por la Corte en su caso”.

⁵⁴ Cfr., *Caso Juan Humberto Sánchez*, supra nota 4, párr. 156; *Caso Las Palmeras, Reparaciones*, supra nota 5, párrs. 54 y 55; y *Caso Trujillo Oroza, Reparaciones*, supra nota 30, párr. 57.



79. A la luz del acuerdo de solución amistosa, en que el Estado reconoció su responsabilidad internacional, se advierte que no existe controversia entre las partes respecto de quiénes son víctimas, beneficiarios y familiares en el presente caso⁵⁵. Este Tribunal entiende que las violaciones a la Convención Americana fueron cometidas en perjuicio de los señores Walter David Bulacio, Víctor David Bulacio (padre), Graciela Rosa Scavone (madre), Lorena Beatriz Bulacio (hermana) y María Ramona Armas de Bulacio (abuela paterna). Todos ellos deben considerarse comprendidos dentro de la categoría de víctimas y ser acreedores a las reparaciones que fije la Corte, tanto en relación con el daño material, cuando corresponda, como con el daño inmaterial. Respecto de los señores Walter David Bulacio y Víctor David Bulacio, su derecho a reparación se transmitirá por sucesión a sus familiares, de la manera que adelante se indica (*infra* 85, 86, 103 y 104).

XI REPARACIONES POR DAÑOS MATERIALES E INMATERIALES

80. De acuerdo con los elementos probatorios reunidos durante las diversas etapas del proceso y a la luz de los criterios establecidos por este Tribunal, a continuación la Corte analiza las pretensiones presentadas por las partes en esta etapa del proceso, para determinar las medidas de reparación relativas a los daños materiales e inmateriales y a otras formas de reparación.

A) DAÑO MATERIAL

Alegatos de los representantes de los familiares de la víctima

81. Durante la celebración de la audiencia pública y en su escrito de alegatos finales los representantes de los familiares de la víctima solicitaron a la Corte (*supra* 26 y 29) considerar los siguientes elementos para la determinación de una indemnización compensatoria:

- a) existe un causa civil en trámite, como afirmó el Estado; sin embargo, ésta ha resultado ser un “recurso judicial no efectivo” en los términos del artículo 8 de la Convención Americana, ya que depende de la conclusión del proceso penal, que tiene más de diez años en trámite ante los tribunales internos; además, no hay identidad entre los legitimados activos y pasivos, ni de la causa resarcitoria, en los procesos interno e internacional;
- b) los ingresos que el señor Walter David Bulacio hubiera obtenido durante su vida como *caddie* de golf, bajo los criterios establecidos por la Corte, se estiman en US\$201.240,00 (doscientos un mil doscientos cuarenta dólares de los Estados Unidos de América);
- c) si bien, Walter David Bulacio “no hubiera trabajado como *caddie* de golf toda su vida”, pues tenía el proyecto de convertirse en abogado. Esta “pérdida de chance” de Walter David Bulacio también debe ser reparada integralmente, tomando en cuenta que aquél cursaba su último año del colegio y que

⁵⁵ Cfr., *Caso Durand y Ugarte. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 3 de diciembre de 2001. Serie C No. 89, párr. 27.



seguramente habría ingresado a la Universidad y, posteriormente, se incorporaría al mercado laboral, en donde es "es razonable y equitativo" partir de un sueldo promedio de US\$600,00 (seiscientos dólares de los Estados Unidos de América), al que debe sumarse el sueldo anual complementario y aplicarse los criterios establecidos por este Tribunal, *inter alia*, gastos personales, intereses, etc.;

- d) con respecto al daño patrimonial familiar, es preciso considerar que parte de los ingresos de Walter David Bulacio "como caddie en un club de golf" era entregada a su madre; y también es debido tomar en cuenta la colaboración económica que aquél daría a sus padres, cuando fuera profesional; y
- e) los gastos en los que incurrió la familia Bulacio para el funeral y para adquirir la parcela del cementerio, que se estiman en US\$3.000,00 (tres mil dólares de los Estados Unidos de América), más intereses.

Alegatos de la Comisión

82. En relación con los daños materiales, la Comisión señaló que:

- a) si bien se tramita una causa civil sobre las compensaciones económicas debidas por las violaciones sufridas por la víctima, aquélla depende de una causa penal en la que no se ha dictado sentencia al cabo de doce años; por lo tanto, no se ha logrado una sentencia "que satisfaga los requerimientos de la justicia"; por otro lado, el proceso civil interno "difícilmente podrá satisfacer dichos requerimientos", tomando en cuenta que los hechos aparecen clasificados solamente como detención arbitraria;
- b) en el cálculo de los daños en casos que tienen relación con la violación del derecho a la vida, se hace referencia a los ingresos que la víctima habría obtenido durante su vida laboral. En este sentido, el monto a cubrir por concepto de pérdida de ingresos de Walter David Bulacio resulta de un promedio de lo que ganaba la víctima en la época de los hechos como *caddie* en un campo de golf, es decir, US\$400,00 (cuatrocientos dólares de los Estados Unidos de América) mensuales, salarios a los que debe agregarse un sueldo anual complementario durante el resto de su vida probable, cantidad que asciende, luego de aplicar los criterios establecidos por la Corte para este rubro, a US\$201.240,00 (doscientos un mil doscientos cuarenta dólares de los Estados Unidos de América);
- c) la Corte debe tomar en cuenta que era previsible que Walter David Bulacio obtuviera un título secundario e ingresara a la universidad, y que como abogado sus ingresos hubieran aumentado en aproximadamente US\$200,00 (doscientos dólares de los Estados Unidos de América), con lo cual habría que agregar a la pérdida de ingresos la cantidad de US\$100.620,00 (cien mil seiscientos veinte dólares de los Estados Unidos de América) que formarían parte de la indemnización por concepto de "pérdida de chance"; y
- d) los familiares incurrieron en otros gastos: US\$1.000,00 (mil dólares de los Estados Unidos de América) por gastos del funeral de la víctima, y US\$2.000,00 (dos mil dólares de los Estados Unidos de América) por gastos



para una parcela en el cementerio. A los montos anteriores se debe sumar los intereses correspondientes.

Alegatos del Estado

83. En cuanto a las solicitudes de los representantes de los familiares de la víctima y la Comisión, el Estado aseguró que:

- a) en sede interna existe una causa civil en la que la familia de la víctima ha reclamado daños y perjuicios derivados del caso; si la Corte fija reparaciones pecuniarias, esto implicaría el “desistimiento de la acción local”;
- b) para la determinación de la pérdida de ingresos debe tomarse en consideración, de conformidad con la jurisprudencia del Tribunal, cuáles eran las actividades familiares y qué consecuencias tuvo en aquéllas la muerte de la víctima; por otra parte, se objetó el monto reclamado por pérdida de ingresos de Walter David Bulacio: es ilusorio que éste tuviese un sueldo de US\$400,00 (cuatrocientos dólares de los Estados Unidos de América), pues siendo *caddie*, como consta en el expediente interno, “no trabajaba bajo relación de dependencia, por lo que no cumplía horario ni tenía sueldo”. Además, el joven Bulacio no gastaría sólo el 25% de su ingreso, es decir, US\$100,00 (cien dólares de los Estados Unidos de América) y ahorraría el resto;
- c) en cuanto a la indemnización por la “pérdida de chance” de Walter David Bulacio, la Comisión hace un análisis meramente hipotético al expresar que éste tenía grandes probabilidades de aumentar el monto de sus ingresos al culminar sus estudios secundarios e iniciar una carrera universitaria, y que era previsible que ingresara a la universidad adquiriendo un título superior al secundario; este Tribunal ha establecido que se debe tener suficiente fundamento para determinar la probable realización del perjuicio, en el presente caso no se han aportado las pruebas suficientes para acreditar la “pérdida de chance”; y
- d) el Estado manifestó que estará de acuerdo con lo que la Comisión acredite, en la oportunidad pertinente, con respecto a los gastos en los que haya incurrido la familia.

Consideraciones de la Corte

a) Pérdida de ingresos

84. Los representantes de la víctima y la Comisión Interamericana solicitaron una indemnización por la pérdida de ingresos del señor Walter David Bulacio, con base en el salario mensual que recibiera como *caddie* en el campo de golf. Esta Corte reconoce como probado que el joven Bulacio recibía un ingreso mensual de \$400 (cuatrocientos pesos), equivalentes a US\$400,00 (cuatrocientos dólares de los Estados Unidos de América); sin embargo, considera que por la naturaleza de dicha actividad aquél no percibía un sueldo complementario, pues su ingreso provenía de las propinas que le daban los clientes. La Corte considera también que es presumible y razonable suponer que el joven Bulacio no habría desempeñado esta actividad el resto de su vida, pero no hay un hecho cierto que permita establecer la actividad o



profesión que desarrollaría en el futuro, es decir, no existen elementos suficientes para determinar la pérdida de una chance cierta, la cual "debe estimarse a partir de un perjuicio cierto con suficiente fundamento para determinar la probable realización de dicho perjuicio"⁵⁶. En razón de lo anterior, la Corte decide fijar en equidad la cantidad de US\$100.000,00 (cien mil dólares de los Estados Unidos de América) como compensación por la pérdida de los ingresos del señor Walter David Bulacio.

85. En lo que respecta a que el derecho a las indemnizaciones establecidas en favor de Walter David Bulacio, puede ser transmitido por sucesión, esta Corte ha desarrollado criterios aplicables a este respecto en el sentido que: deben recibir la indemnización los hijos, compañeras y padres⁵⁷. Este Tribunal hace notar que en el caso en estudio, la víctima era un adolescente y no tenía hijos ni compañera; por ello la indemnización se debe entregar a sus padres. Ahora bien esta Corte ha tenido por probado que falleció el padre de la víctima, señor Víctor David Bulacio (*supra* 69.7), y por ello la indemnización debe ser recibida en su totalidad por la madre de la víctima, señora Graciela Rosa Scavone, ya que de conformidad con los criterios de este Tribunal "[s]i uno de los padres ha muerto, la parte que le corresponde acrecerá a la del otro"⁵⁸.

86. Los criterios establecidos sobre los beneficiarios de la indemnización por los daños materiales que se establecen en el párrafo anterior se aplicarán también a la distribución de la compensación por daño inmaterial (*infra* 103).

b) Daño emergente

87. En cuanto a los gastos en que incurrieron los familiares del señor Walter David Bulacio para sepultar a éste, acerca de lo cual no aportaron elementos probatorios, esta Corte estima pertinente la entrega de US\$3.000,00 (tres mil dólares de los Estados Unidos de América), a la madre de la víctima, Graciela Rosa Scavone.

c) Daño Patrimonial Familiar

88. Asimismo, esta Corte observa que los familiares de la víctima perdieron sus trabajos o la posibilidad de realizar sus actividades cotidianas debido al cambio de sus circunstancias personales como consecuencia de los hechos a los que se refiere el presente caso. Además, incurrieron en gastos médicos para atender los diferentes padecimientos ocasionados por esos hechos. Ni los representantes ni la Comisión estimaron las erogaciones que todo esto supuso. La Corte considera equitativo fijar el daño patrimonial familiar en US\$21.000,00 (veintiún mil dólares de los Estados Unidos de América), que deberán ser distribuidos en partes iguales entre las señoras Lorena Beatriz Bulacio, Graciela Rosa Scavone y María Ramona Armas de Bulacio.

89. Con base en todo lo anterior, la Corte fija como indemnización de los daños materiales por las violaciones declaradas, las siguientes cantidades:

⁵⁶ Cfr., *Caso Castillo Páez, Reparaciones*, *supra* nota 26, párr. 74.

⁵⁷ Cfr., *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra* nota 4, párr. 164; y *Caso del Caracazo, Reparaciones*, *supra* nota 5, párr. 91.

⁵⁸ Cfr., *Caso del Caracazo, Reparaciones*, *supra* nota 5, párr. 91.c).



Reparación por concepto de daño material				
	Pérdida de ingresos/Daño Patrimonial familiar	Gastos por sepultura		Total
Walter David Bulacio	US\$100.000,00			US\$100.000,00
Graciela Rosa Scavone	US\$7.000,00	US\$3.000,00		US\$10.000,00
María Ramona Armas de Bulacio	US\$7.000,00			US\$7.000,00
Lorena Beatriz Bulacio	US\$7.000,00			US\$7.000,00
TOTAL	US\$124.000,00			

B) DAÑO INMATERIAL

90. La Corte pasa a considerar los efectos lesivos de los hechos, que no tienen carácter económico o patrimonial. El daño inmaterial puede comprender tanto los sufrimientos y las aflicciones causados a las víctimas directas y a sus allegados, y el menoscabo de valores muy significativos para las personas, como las alteraciones, de carácter no pecuniario, en las condiciones de existencia de la víctima o su familia. Este daño sólo podría ser compensado mediante la cantidad que el Tribunal determine en aplicación razonable del arbitrio judicial⁵⁹.

Alegatos de los representantes de los familiares de la víctima

91. Los representantes alegaron lo siguiente:

- a) si bien se presume el daño inmaterial de la víctima, es menester mencionar el miedo y la angustia que debió afrontar Walter David Bulacio, quien se encontraba en estado de indefensión en las horas que transcurrieron desde que fue detenido hasta que perdió el conocimiento, lapso en el que debió padecer sufrimiento espiritual que debe ser resarcido "dignamente en cabeza de sus herederos forzosos";
- b) los padres de la víctima, señores Víctor David Bulacio y Graciela Rosa Scavone, fueron seriamente afectados por los hechos y, muy particularmente, por la posterior denegación de justicia que siguió a la detención y muerte de su hijo. En el caso del padre, su deterioro físico y espiritual por lo sucedido a su hijo lo llevó a varios intentos de suicidio;

⁵⁹ Cfr., *Caso Juan Humberto Sánchez*, supra nota 4, párr. 168; *Caso del Caracazo, Reparaciones*, supra nota 5, párr. 94; y *Caso Trujillo Oroza, Reparaciones*, supra nota 30, párr. 77.



- c) en cuanto a Lorena Beatriz Bulacio, hermana de la víctima, debe darse una compensación por el agravio espiritual padecido, que en su caso generó graves derivaciones patológicas de orden psíquico; y
- d) finalmente, debe ser resarcida “en su inmenso dolor” María Ramona Armas de Bulacio, abuela de la víctima, quien “asumió el mandato familiar de no dejar que la causa de Walter fuera olvidada por la sociedad”.

Alegatos de la Comisión

92. Walter David Bulacio y sus familiares experimentaron sufrimientos morales como consecuencia de los hechos del presente caso. Por ello, tienen derecho a reparación, pues “es claro [...] que la detención y muerte de Walter ha tenido un impacto catastrófico para la familia”; el daño producido como resultado de la situación traumática que vivieron ha dejado efectos y marcas, muchas de ellas “irremediables”. Asimismo, los familiares de la víctima han buscado justicia durante casi doce años, sin alcanzar resultados efectivos, lo cual también ha tenido efectos negativos en ellos. En particular, la Comisión señaló que:

- a) es propio de la naturaleza humana que toda persona sometida a agresiones y vejámenes experimente un profundo sufrimiento moral, que se extiende a los miembros más cercanos de la familia, particularmente a aquéllos que estuvieron en contacto afectivo estrecho con la víctima;
- b) la familia de Walter David Bulacio “se derrumbó” después de los hechos, se produjo la pérdida de la estructura familiar y se han presentado consecuencias físicas, como las diferentes enfermedades padecidas por los miembros de la familia;
- c) la hermana de la víctima, Lorena Beatriz Bulacio, ha padecido problemas de salud, ha incurrido en varios intentos de suicidio y ha sido incapaz “de establecer [una] relación afectiva fuera de la familia”;
- d) la abuela paterna también sufrió profundamente la muerte de Walter David Bulacio porque mantenía con éste una relación muy estrecha; y
- e) la situación de los familiares se ha visto agravada por la falta de “una respuesta eficaz por parte de la justicia”, ya que en esta situación “el dolor y el duelo se convierten en proceso interminable que no cesa de afectar sus vidas”. Los miembros de la familia Bulacio “han sufrido una angustia tremenda debido al interminable proceso judicial y [a] la impunidad que han caracterizado el caso”.

93. En consecuencia, la Comisión manifestó que estimaba equitativo que la Corte fijara la cantidad global de US\$200.000,00 (doscientos mil dólares de los Estados Unidos de América) por concepto del daño inmaterial ocasionado a la víctima y a sus familiares inmediatos: sus padres, su hermana y su abuela paterna.

Alegatos del Estado

94. El Estado hizo las siguientes consideraciones:



- a. el monto estimado por la Comisión para este rubro representa el 66,25% de la suma reclamada por concepto de daño material, porcentaje que resulta elevado si se tiene en cuenta que en la Argentina la relación entre ambos montos oscila entre el 20% y el 40%;
- b. los montos reclamados por concepto de daño inmaterial exceden los que usualmente fija la Corte Interamericana por este rubro, lo cual debería ser tenido en cuenta en el presente caso;
- c. tanto el contenido del acuerdo de solución amistosa alcanzado, como los reconocimientos allí efectuados, constituyen por sí mismos "una reparación satisfactoria"; y
- d. el dictamen de la perito Graciela Marisa Guilis ante la Corte no brinda elementos suficientes para establecer el impacto de los hechos en los familiares de la víctima, y sus conclusiones no derivan de la utilización de mecanismos complejos de diagnóstico, sino de un "conocimiento reciente" de la familia de Walter David Bulacio.

Consideraciones de la Corte

95. La Corte estima que la jurisprudencia sirve como orientación para establecer principios en esta materia, aunque no puede invocarse como criterio unívoco, porque cada caso debe analizarse conforme a sus propias características⁶⁰. Es precioso agregar que en este caso el Estado ha reconocido su responsabilidad internacional.

96. La jurisprudencia internacional ha establecido reiteradamente que la sentencia constituye *per se* una forma de reparación⁶¹. No obstante, por las graves circunstancias del presente caso, la intensidad de los sufrimientos que los hechos causaron a la víctima y a sus familiares, el cambio en las condiciones de existencia de la familia y las demás consecuencias de orden no material o no pecuniario que sufrieron éstos, la Corte estima pertinente el pago de una compensación por

⁶⁰ Cfr., *Caso Trujillo Oroza, Reparaciones*, supra nota 30, párr. 82; *Caso de la "Panel Blanca" (Paniagua Morales y otros), Reparaciones*, supra nota 30, párr. 104; y *Caso Blake. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 22 de enero de 1999. Serie C No. 48, párr. 54.

⁶¹ Cfr., *Caso Juan Humberto Sánchez*, supra nota 4, párr. 172; *Caso "Cinco Pensionistas"*, supra nota 4, párr. 180; *Caso Las Palmeras, Reparaciones*, supra nota 5, párr. 74; *Caso Trujillo Oroza, Reparaciones*, supra nota 30, párr. 83; *Caso Bámaca Velásquez, Reparaciones*, supra nota 30, párr. 60; *Caso Cantoral Benavides, Reparaciones*, supra nota 30, párr. 57; *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni*, supra nota 4, párr. 166; *Caso Cesti Hurtado. Reparaciones*, supra nota 30, párr. 51; *Caso de los "Niños de la Calle" (Villagrán Morales y otros), Reparaciones*, supra nota 30, párr. 88; y *Caso de la "Panel Blanca" (Paniagua Morales y otros), Reparaciones*, supra nota 30, párr. 105. En igual sentido, Cfr. *Eur. Court HR, Ruiz Torija v. Spain judgment of 9 December 1994, Series A no. 303-A, para. 33*; *Eur. Court HR, Boner v. the United Kingdom judgment of 28 October 1994, Series A no. 300-B, para. 46*; *Eur. Court HR, Kroon and Others v. the Netherlands judgment of 27 October 1994, Series A no. 297-C, para. 45*; *Eur Court H.R., Darby v. Sweden judgment of 23 October 1990, Series A no. 187, para. 40*; *Eur. Court H.R., Wassink v. The Netherlands judgment of 27 September 1990, Series A no. 185-A, para. 41*; *Eur. Court H.R., Koendjibiharie v. The Netherlands, judgment of 25 October 1990, Series A no. 185-B, para. 34*; and *Eur. Court H.R., Mc Callum v. The United Kingdom judgment of 30 August 1990, Series A no. 183, para. 37*.



concepto de daños inmateriales conforme a equidad⁶². En casos anteriores, este Tribunal ha señalado que cuando existe un reconocimiento de responsabilidad internacional por parte del Estado no se requieren pruebas para demostrar el daño ocasionado⁶³.

97. En el caso *sub judice*, los representantes de los familiares de la víctima y la Comisión aludieron a diferentes daños inmateriales que los hechos produjeron a Walter David Bulacio y a sus familiares. Entre aquéllos destacan los sufrimientos físicos y psíquicos padecidos por la víctima como consecuencia de su detención y muerte; y el sufrimiento causado por la falta de comunicación de la detención de Walter David Bulacio a los padres de éste, las imputaciones de que Walter David Bulacio era un joven con dudosa conducta, y la falta de investigación y sanción de los responsables de lo ocurrido.

98. Como fue aceptado por el Estado, Walter David Bulacio fue detenido por agentes del Estado, y perdió la vida una semana después de ser detenido, en consecuencia de “un inapropiado ejercicio del deber de custodia” del Estado (*supra* 32). Es propio de la naturaleza humana que la persona sometida a detención arbitraria experimente un profundo sufrimiento⁶⁴, que se acentúa cuando se trata de niños⁶⁵. Es razonable concluir que estas aflicciones se extiendan a los miembros más cercanos de la familia, particularmente aquéllos que tuvieron un contacto afectivo estrecho con la víctima. No se requiere prueba para llegar a esta conclusión⁶⁶. Como ha quedado demostrado, las anteriores consideraciones se extienden además a los padres, a la abuela paterna y a la hermana, Lorena Beatriz, que como miembros de una familia integrada mantenían vínculo estrecho con Walter David Bulacio.

99. Esta Corte tuvo por probado (*supra* 69.D.8) que entre los daños sufridos por el padre, la madre, la hermana y la abuela de Walter David Bulacio destacan la depresión profunda de los padres y la pérdida de la posibilidad de cuidar a sus hijos, esto en el caso del padre. El padre de Walter David Bulacio, perdió su trabajo e intentó suicidarse en diversas oportunidades, al igual que la hermana de la víctima, quien además padeció de bulimia. Finalmente, la abuela de la víctima, María Ramona Armas de Bulacio, quien tuvo una participación muy activa en el trámite del caso, sufrió graves consecuencias físicas y psicológicas.

100. A pesar de que la indemnización por gastos médicos futuros no fue incluida en las pretensiones de la Comisión Interamericana y de los representantes, esta Corte declara que la indemnización por daño inmaterial debe comprender también, en

⁶² Cfr., *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra* nota 4, párr. 172; *Caso del Caracazo*, *Reparaciones*, *supra* nota 5, párr. 99; y *Caso Trujillo Oroza*, *Reparaciones*, *supra* nota 30, párr. 83.

⁶³ Cfr., *Caso Trujillo Oroza*, *Reparaciones*, *supra* nota 30, párr. 85; *Caso Garrido y Baigorria*, *Reparaciones*, *supra* nota 47, párr. 49; y *Caso Aloeboetoe y otros*. *Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 10 de septiembre de 1993. Serie C No. 15, párr. 52.

⁶⁴ Cfr., *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra* nota 4, párr. 174; *Caso Trujillo Oroza*, *Reparaciones*, *supra* nota 30, párr. 85; y *Caso Bámaca Velásquez*, *Reparaciones*, *supra* nota 30, párr. 62.

⁶⁵ Cfr., *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros)*. *Reparaciones*, *supra* nota 30, párr. 91.b); y *Condición jurídica y derechos humanos del niño*, *supra* nota 4, párr. 87.

⁶⁶ Cfr., *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra* nota 4, párr. 175; *Caso del Caracazo*, *Reparaciones*, *supra* nota 5, párr. 50 e); y *Caso Trujillo Oroza*, *Reparaciones*, *supra* nota 30, párr. 88.



consideración de la información recibida, la jurisprudencia⁶⁷ y los hechos probados, una suma de dinero correspondiente a los gastos médicos futuros de los familiares de la víctima: Lorena Beatriz Bulacio, Graciela Rosa Scavone y María Ramona Armas de Bulacio, pues existe evidencia suficiente para demostrar que los padecimientos de aquéllos tuvieron origen tanto en lo sucedido a Walter David Bulacio, como en el cuadro de impunidad que se presentó posteriormente (*supra* 69.C.6, 69.D.9 y *infra* 119 y 120). La Corte considera pertinente fijar como indemnización por el correspondiente concepto, en equidad, la cantidad de US\$10.000,00 (diez mil dólares de los Estados Unidos de América) que será repartida en partes iguales entre Lorena Beatriz Bulacio, Graciela Rosa Scavone y María Ramona Armas de Bulacio.

101. Se acreditó que en este caso hubo impunidad (*supra* 69.D.9), la cual ha causado y sigue causando sufrimiento a los familiares, quienes se sienten vulnerables e indefensos frente al Estado, situación que les provoca profunda angustia y les impide desarrollar su vida con normalidad.

102. Tomando en consideración lo que se ha señalado sobre el daño causado, la Corte fija en equidad el valor de las compensaciones por concepto de daño inmaterial, que deben cubrirse a los familiares de la víctima, en los términos que se indican a continuación:

Reparación por concepto de Daño Inmaterial	
Víctima y familiares	Cantidad
Walter David Bulacio	US\$55.000,00
Graciela Rosa Scavone	US\$50.000,00 y lo consignado en el párrafo 100
Víctor David Bulacio	US\$30.000,00
María Ramona Armas de Bulacio	US\$35.000,00 y lo consignado en el párrafo 100
Lorena Beatriz Bulacio	US\$30.000,00 y lo consignado en el párrafo 100
TOTAL	US\$210.000,00

103. La indemnización correspondiente al daño inmaterial del señor Walter David Bulacio, se distribuirá en los mismos términos del párrafo 85.

104. La indemnización decretada a favor de Víctor David Bulacio, padre de la víctima, deberá ser distribuida por partes iguales entre los familiares sobrevivientes: su madre, María Ramona Armas de Bulacio; su esposa, Graciela Rosa Scavone, y los tres hijos de aquél: Lorena Beatriz, Tamara Florencia y Matías Emanuel Bulacio.

⁶⁷ Cfr., *Caso Cantoral Benavides, Reparaciones*, *supra* nota 30, párr. 51; *Caso Blake, Reparaciones*, *supra* nota 60, párr. 50; y *Caso Loayza Tamayo, Reparaciones*, *supra* nota 47, párr. 129.d).



XII

Otras Formas de Reparación

105. La Corte pasa a considerar otros efectos lesivos de los hechos, que no tienen carácter económico o patrimonial, y que podrían ser reparados mediante la realización de actos del poder público, que incluyen la investigación y sanción de los responsables, y que reivindiquen la memoria de la víctima, den consuelo a sus deudos y signifiquen reprobación oficial de las violaciones de los derechos humanos acaecidas y entrañen compromiso que hechos como los del presente caso, no vuelvan a ocurrir.

Alegatos de los representantes de los familiares de la víctima

106. En relación con las medidas de reparación no pecuniarias, los representantes de los familiares de la víctima hicieron las siguientes consideraciones:

- a) la principal reparación que se busca consiste en que el Estado adopte las medidas necesarias para que se dé efecto legal a la obligación de investigar efectivamente a los autores de las violaciones a los derechos humanos de Walter David Bulacio, y específicamente que el Estado adopte las acciones “enérgicas” necesarias a fin de evitar la prescripción de la causa, que “podría negar el efecto útil de las disposiciones de la Convención Americana”, y garantizar que la familia Bulacio sea incorporada a la causa penal como querellante. Asimismo, que el Estado emprenda las investigaciones necesarias a fin de juzgar administrativamente a los autores de las violaciones de derechos de Walter David Bulacio y que “el comisario Espósito sea exonerado de la Policía Federal Argentina”. Finalmente, que sean investigados y sancionados quienes permitieron la impunidad de este caso; y que el Estado evite que ocurran demoras en el trámite de la causa penal “por planteos meramente dilatorios por parte de la defensa de los acusados”, ordene que se produzca la prueba ofrecida por los abogados de la familia Bulacio a lo largo de 12 años, e instruya al Ministerio Público para que “tenga protagonismo real” en la investigación;
- b) el Estado adopte las medidas de hecho y de derecho necesarias para que los lugares de detención sean adecuados y cuenten con el debido control permanente. En este sentido, señalaron que, los menores de edad quedan alojados en comisarías cuando son detenidos, lugares donde también se ubica a los detenidos mayores de edad. Con el fin de garantizar la integridad física y las condiciones dignas de alojamiento en casos de detención de niños y adolescentes, es necesario que se prohíba alojarlos con mayores de edad y se especifique que los lugares de detención deben ser establecimientos especialmente designados a tal efecto, que cuenten con permanente control de funcionarios especialmente capacitados;
- c) el Estado debe ordenar la adopción de las medidas de hecho y de derecho necesarias para que el sistema legal argentino regule expresamente las causales de detención de niños y niñas, de conformidad con los términos de la Convención Americana, y establezca un plazo máximo de detención y el correspondiente aviso a los familiares y al juez competente; y



- d) el Estado debe realizar “actos u obras de alcance o repercusión pública que tengan [un] efecto de preservación de la memoria de las víctimas, de restablecimiento de su dignidad, de consuelo de sus deudos y la transmisión de un mensaje oficial [...] tendientes a que [las violaciones de los derechos humanos de que se trata] no vuelvan a ocurrir”. Para ello es preciso que se promueva y financie un documental sobre el caso de Walter David Bulacio, mediante un concurso público, convocando a un jurado formado con el consentimiento de los familiares de la víctima, y se garantice su divulgación por cine y televisión; que se reconozca pública y masivamente la responsabilidad internacional del Estado por la detención ilegal, las torturas y la muerte de Walter David Bulacio, así como la responsabilidad por no haber investigado durante más de diez años lo ocurrido e identificar a los responsables; que se publique el reconocimiento de esta responsabilidad en los medios gráficos más importantes del país; y que el Estado disponga de todos los medios efectivos a su alcance para que estas medidas simbólicas cuenten con el interés y la participación de los medios de comunicación social.

Alegatos de la Comisión

107. La Comisión solicitó a la Corte ordenar al Estado medidas de reparación no pecuniarias, en los siguientes términos:

- a) que el Estado adopte las medidas necesarias a fin de que se dé efecto legal a la obligación de investigar y sancionar efectivamente a los autores de la detención ilegal, las torturas y la muerte de Walter David Bulacio; en este sentido, el Estado debe asegurar que se evite la prescripción de la causa penal y ocurran demoras innecesarias en el trámite de ésta; asimismo, debe ordenar que se produzca la prueba ofrecida, a lo largo de los 10 años del proceso, por los abogados de la familia Bulacio, e instruir al Ministerio Público para que tenga “real protagonismo” en la investigación y evite la falta de investigación del caso;
- b) que el Estado adopte las medidas de hecho y de derecho necesarias para asegurar que los lugares de detención de menores de edad sean adecuados y cuenten con el debido control permanente. En este sentido, estimó necesario que el Estado emita una ley de conformidad con la cual los detenidos menores de edad detenidas no puedan ser alojadas en comisarías junto a personas mayores de edad, y los centros de detención para aquéllos se hallen al cuidado de personal calificado para esa tarea;
- c) que el Estado adopte todas las medidas legales, políticas, administrativas y de cualquier otra índole necesarias para garantizar que los menores detenidos sean presentados en forma rápida ante una autoridad judicial que revise la legalidad de su detención;
- d) que el Estado constituya, de conformidad con el acuerdo de solución amistosa, una comisión integrada por expertos en la materia que revise y proponga la modificación de las leyes y decretos, así como de las resoluciones, circulares o comunicaciones institucionales que hacen posible la detención de personas por autoridad policial sin causas de justificación objetivas, así como el maltrato de los detenidos; y



- e) que el Estado efectúe un reconocimiento público de su responsabilidad en este caso, específicamente que reconozca pública y masivamente su responsabilidad internacional por la detención ilegal, las torturas y la muerte de Walter David Bulacio, así como su responsabilidad por no investigar durante 10 años lo ocurrido e identificar a los responsables; que publique un reconocimiento de su responsabilidad en los medios gráficos más importantes del país; que financie un documental sobre los hechos del caso Bulacio "a fin de que la sociedad en su conjunto conozca los pormenores de las violaciones y del reconocimiento de responsabilidad efectuado con ocasión del acuerdo de solución amistosa"; y que disponga de todos los medios efectivos a su alcance para que estas medidas simbólicas cuenten con el interés y participación de los medios de comunicación social.

Alegatos del Estado

108. En relación con las pretensiones mencionadas, el Estado señaló:

- a) por lo que toca a la solicitud de medidas de reparación no pecuniarias, "con la suscripción por parte del [g]obierno del acuerdo de solución amistosa alcanzado, la República Argentina ha dado cabal cumplimiento a tales requerimientos". En este sentido, el Estado señaló que había asumido la responsabilidad internacional por el caso, lo cual se había hecho público a través de los periódicos de mayor circulación del país. En razón de lo anterior, solicitó a la Corte que declare que el Estado ha dado cumplimiento a las reparaciones no pecuniarias solicitadas por la Comisión Interamericana y los representantes de los familiares de la víctima; y
- b) hay avances en el derecho interno a raíz de los hechos del caso: tanto el gobierno federal como varios de los gobiernos provinciales impulsaron y lograron progresar en cuanto a la legislación y aplicación de éste. Entre estos avances destacó los siguientes: la Cámara de Apelaciones ratificó la vigencia de la Ley No. 10.903 y, consecuentemente, dejó sin efecto el *Memorandum* 40, señalando que "se ve en la obligación de reiterar, que en todos los casos en que un menor sea remitido a dependencias policiales, como consecuencia de una contravención o de las facultades de la Ley Orgánica de la Policía Federal, sea inmediatamente notificado el señor [j]uez [c]orreccional en turno a los fines del efectivo cumplimiento de la Ley 10.903"; se modificó el Código Procesal Penal de la Nación, reemplazando el proceso escrito y mediato por un proceso oral e inmediato; se derogaron los edictos policiales "en el ámbito territorial en el que sucedieron los hechos"; se reformó la Constitución Nacional, incorporando con rango constitucional los tratados sobre derechos humanos, incluidos la Convención Americana sobre Derechos Humanos y la Convención sobre Derechos del Niño; se remitió un proyecto de ley sobre la materia para el ámbito federal, "que cuenta con la adhesión de la oficina de UNICEF Argentina", y se encuentran en trámite otros siete proyectos que regulan el régimen legal aplicable a las personas menores de 18 años infractoras de la ley penal; fue sancionada la Ley No. 23.950, de conformidad con la cual no podrá ser detenida una persona sin orden del juez competente, y el tiempo para establecer su identidad no excederá en ningún caso de diez horas; y hubo y siguen habiendo, a partir de 1991, reformas normativas que se dieron en las distintas provincias argentinas, "como parte de un proceso de adaptación de las normas a la realidad social".



Consideraciones de la Corte

109. La Corte a continuación analizará las otras formas de reparación a la luz del reconocimiento de responsabilidad internacional del Estado de los artículos 1, 2, 4, 5, 7, 19, 8 y 25 de la Convención Americana, en los siguientes acápites: A) Investigación y Sanción de los Responsables, B) Garantía de no repetición de los hechos lesivos y C) Adecuación de la normativa interna a la normativa de la Convención Americana.

A) Investigación y Sanción de los Responsables

110. Esta Corte ha señalado en diversas ocasiones que

[e]l Estado parte de la Convención Americana tiene el deber de investigar las violaciones de los derechos humanos y sancionar a los autores y a quienes encubran dichas violaciones. Y toda persona que se considere víctima de éstas o bien sus familiares tienen derecho de acceder a la justicia para conseguir que se cumpla, en su beneficio y en el del conjunto de la sociedad, ese deber del Estado⁶⁸.

111. La protección activa del derecho a la vida y de los demás derechos consagrados en la Convención Americana, se enmarca en el deber estatal de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos de todas las personas bajo la jurisdicción de un Estado, y requiere que éste adopte las medidas necesarias para castigar la privación de la vida y otras violaciones a los derechos humanos, así como para prevenir que se vulnere alguno de estos derechos por parte sus propias fuerzas de seguridad o de terceros que actúen con su aquiescencia⁶⁹.

112. Esta Corte ha señalado reiteradamente que la obligación de investigar debe cumplirse "con seriedad y no como una simple formalidad condenada de antemano a ser infructuosa"⁷⁰. La investigación que el Estado lleve a cabo en cumplimiento de esta obligación "[d]ebe tener un sentido y ser asumida por el [mismo] como un deber jurídico propio y no como una simple gestión de intereses particulares, que dependa de la iniciativa procesal de la víctima o de sus familiares o de la aportación privada de elementos probatorios, sin que la autoridad pública busque efectivamente la verdad"⁷¹.

⁶⁸ Cfr., *Caso Juan Humberto Sánchez*, supra nota 4, párr. 184; *Caso del Caracazo, Reparaciones*, supra nota 5, párr. 115; *Caso Las Palmeras, Reparaciones*, supra nota 5, párr. 66; *Caso Trujillo Oroza, Reparaciones*, supra nota 30, párr. 99; *Caso Bámaca Velásquez, Reparaciones*, supra nota 30, párrs. 76 y 77; y *Caso Cantoral Benavides, Reparaciones*, supra nota 30, párrs. 69 y 70.

⁶⁹ Cfr., *Caso Juan Humberto Sánchez*, supra nota 4, párr. 110; *Caso Bámaca Velásquez*, supra nota 30, párr. 172; y *Caso de los "Niños de la Calle" (Villagrán Morales y otros)*. Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 63, párrs. 144-145. En igual sentido, Comentario General No. 6 (Décimo sexta sesión, 1982), párr. 3, supra nota 123; *María Fanny Suárez de Guerrero v. Colombia*. Comunicación No. R.11/45 (5 de febrero de 1979), U.N.Doc. Supp. No. 40 (A/37/40) en 137 (1982), pág. 137.

⁷⁰ Cfr., *Caso Juan Humberto Sánchez*, supra nota 4, párr. 144; *Caso Bámaca Velásquez*, supra nota 30, párr. 212; y *Caso de los "Niños de la Calle" (Villagrán Morales y otros)*, supra nota 69, párr. 226.

⁷¹ Cfr., *Caso Juan Humberto Sánchez*, supra nota 4, párr. 144; *Caso Bámaca Velásquez*, supra nota 30, párr. 212; y *Caso de los "Niños de la Calle" (Villagrán Morales y otros)*, supra nota 69, párr. 226.



113. La Corte observa que desde el 23 de mayo de 1996, fecha en la que se corrió traslado a la defensa del pedido fiscal de 15 años de prisión contra el Comisario Espósito, por el delito reiterado de privación ilegal de libertad calificada, la defensa del imputado promovió una extensa serie de diferentes articulaciones y recursos (pedidos de prórroga, recusaciones, incidentes, excepciones, incompetencias, nulidades, entre otros), que han impedido que el proceso pudiera avanzar hasta su culminación natural, lo que ha dado lugar a que se opusiera la prescripción de la acción penal.

114. Esta manera de ejercer los medios que la ley pone al servicio de la defensa, ha sido tolerada y permitida por los órganos judiciales intervinientes, con olvido de que su función no se agota en posibilitar un debido proceso que garantice la defensa en juicio, sino que debe además asegurar en tiempo razonable⁷², el derecho de la víctima o sus familiares a saber la verdad de lo sucedido y que se sancione a los eventuales responsables.

115. El derecho a la tutela judicial efectiva exige entonces a los jueces que dirijan el proceso de modo de evitar que dilaciones y entorpecimientos indebidos, conduzcan a la impunidad, frustrando así la debida protección judicial de los derechos humanos.

116. En cuanto a la invocada prescripción de la causa pendiente a nivel de derecho interno (*supra* 106.a y 107.a), este Tribunal ha señalado que son inadmisibles las disposiciones de prescripción o cualquier obstáculo de derecho interno mediante el cual se pretenda impedir la investigación y sanción de los responsables de las violaciones de derechos humanos⁷³. La Corte considera que las obligaciones generales consagradas en los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana requieren de los Estados Partes la pronta adopción de providencias de toda índole para que nadie sea sustraído del derecho a la protección judicial⁷⁴, consagrada en el artículo 25 de la Convención Americana.

117. De acuerdo con las obligaciones convencionales asumidas por los Estados, ninguna disposición o instituto de derecho interno, entre ellos la prescripción, podría oponerse al cumplimiento de las decisiones de la Corte en cuanto a la investigación y sanción de los responsables de las violaciones de los derechos humanos. Si así no fuera, los derechos consagrados en la Convención Americana estarían desprovistos de una protección efectiva. Este entendimiento de la Corte está conforme a la letra y al espíritu de la Convención, así como a los principios generales del derecho; uno de estos principios es el de *pacta sunt servanda*, el cual requiere que a las disposiciones de un tratado le sea asegurado el efecto útil en el plano del derecho interno de los Estados Partes⁷⁵(*infra* 142).

⁷² Cfr., *Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros*, *supra* nota 5, párrs. 142 a 144; *Caso Suárez Rosero*. Sentencia de 12 de noviembre de 1997. Serie C No. 35, párrs. 71 y 72; y *Caso Genie Lacayo*. Sentencia del 29 de enero de 1997. Serie C No. 30, párr. 77.

⁷³ Cfr., *Caso Trujillo Oroza, Reparaciones*, *supra* nota 30, párr. 106; *Caso Barrios Altos*, *supra* nota 3, párr. 41; y *Caso Barrios Altos. Interpretación de la Sentencia de Fondo*. (art. 67 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 3 de septiembre de 2001. Serie C No. 83, párr. 15.

⁷⁴ Cfr., *Caso Barrios Altos*, *supra* nota 3, párr. 43.

⁷⁵ Cfr., *Caso "Cinco Pensionistas"*, *supra* nota 4, párr. 164; *Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros*, *supra* nota 5, párr. 112; y *Caso Trujillo Oroza, Reparaciones*, *supra* nota 30, párr. 96.



118. De conformidad con los principios generales del derecho y tal como se desprende del artículo 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, las decisiones de los órganos de protección internacional de derechos humanos no pueden encontrar obstáculo alguno en las reglas o institutos de derecho interno para su plena aplicación.

119. Además, conviene destacar que el Estado ha aceptado su responsabilidad internacional en el presente caso por la violación de los artículos 8 y 25 de la Convención Americana, que consagran los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial, respectivamente, en perjuicio de Walter David Bulacio y sus familiares (*supra* 31-38). Asimismo, esta Corte ha tenido como probado (*supra* 69.C.6) que a pesar de haberse iniciado varios procesos judiciales, hasta la fecha más de doce años después de los hechos nadie ha sido sancionado como responsable de éstos. En consecuencia, se ha configurado una situación de grave impunidad.

120. La Corte entiende como impunidad

la falta en su conjunto de investigación, persecución, captura, enjuiciamiento y condena de los responsables de las violaciones de los derechos protegidos por la Convención Americana, toda vez que el Estado tiene la obligación de combatir tal situación por todos los medios legales disponibles ya que la impunidad propicia la repetición crónica de las violaciones de derechos humanos y la total indefensión de las víctimas y de sus familiares⁷⁶.

121. A la luz de lo anterior, es necesario que el Estado prosiga y concluya la investigación del conjunto de los hechos y sancione a los responsables de los mismos. Los familiares de la víctima deberán tener pleno acceso y capacidad de actuar en todas las etapas e instancias de dichas investigaciones, de acuerdo con la ley interna y las normas de la Convención Americana. Los resultados de las investigaciones antes aludidas deberán ser públicamente divulgados, para que la sociedad Argentina conozca la verdad sobre los hechos (*supra* 96).

B) Garantía de no repetición de los hechos lesivos

122. De conformidad con lo solicitado por las partes, particularmente en la cláusula segunda del acuerdo suscrito por ellas, este Tribunal hará algunas consideraciones relacionadas con las condiciones de detención de los niños y, en particular, acerca de la privación de la libertad a los niños.

123. Procede mencionar que:

[...]

EL GOBIERNO, LA COMISIÓN Y LA REPRESENTANTE DE LA FAMILIA, solicita[ron] a la Honorable Corte Interamericana de Derechos Humanos tenga a bien pronunciarse sobre las cuestiones de derecho discutidas en el caso, en lo correspondiente a la aplicación del Artículo 7 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; en el marco de lo establecido por la Honorable Corte Interamericana de Derechos Humanos en su Opinión Consultiva N° 17.

⁷⁶ Cfr., *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra* nota 4, párrs. 143 y 185; *Caso Las Palmeras, Reparaciones*, *supra* nota 5, párr. 53.a); y *Caso del Caracazo, Reparaciones*, *supra* nota 5, párrs. 116 y 117.



[...]

124. Como lo ha señalado en ocasiones anteriores, esta Corte reconoce la existencia de la facultad, e incluso, la obligación del Estado de “garantizar su seguridad y mantener el orden público”⁷⁷. Sin embargo, el poder estatal en esta materia no es ilimitado; su actuación está condicionada por el respeto a los derechos fundamentales de los individuos que se encuentren bajo su jurisdicción y a la observación de los procedimientos conforme a Derecho⁷⁸.

125. En cuanto a la facultad del Estado de detener a las personas que se hallan bajo su jurisdicción, esta Corte ha señalado, al analizar el artículo 7 de la Convención Americana, que existen requisitos materiales y formales que deben ser observados al aplicar una medida o sanción privativa de libertad:

nadie puede verse privado de la libertad sino por las causas, casos o circunstancias expresamente tipificadas en la ley (aspecto material), pero, además, con estricta sujeción a los procedimientos objetivamente definidos en la misma (aspecto formal)⁷⁹.

126. Quien sea detenido “tiene derecho a vivir en condiciones de detención compatibles con su dignidad personal y el Estado debe garantizarle el derecho a la vida y a la integridad personal”⁸⁰. La Corte ha establecido que el Estado, como responsable de los establecimientos de detención, es el garante de estos derechos de los detenidos, lo cual implica, entre otras cosas, que le corresponde explicar lo que suceda a las personas que se encuentran bajo su custodia. Las autoridades estatales ejercen un control total sobre la persona que se encuentra sujeta a su custodia. La forma en que se trata a un detenido debe estar sujeta al escrutinio más estricto, tomando en cuenta la especial vulnerabilidad de aquél⁸¹, función estatal de garantía que reviste de particular importancia cuando el detenido es un menor de edad. Esta circunstancia obliga al Estado a ejercer su función de garante adaptando todos los cuidados que reclama la debilidad, el desconocimiento y la indefensión que presentan naturalmente, en tales circunstancias, los menores de edad.

127. La vulnerabilidad del detenido se agrava cuando la detención es ilegal o arbitraria. Entonces la persona se encuentra en completa indefensión, de la que

⁷⁷ Cfr., *Caso Juan Humberto Sánchez*, supra nota 4, párr. 86; *Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros*, supra nota 5, párr. 101; y *Caso Bámaca Velásquez*, supra nota 30, párr. 174; y *Caso Durand y Ugarte*, supra nota 30, párr. 69. Vid., en un sentido parecido, *Caso del Caracazo*, supra nota 3, párr. 127.

⁷⁸ Cfr., *Caso Juan Humberto Sánchez*, supra nota 4, párr. 86; *Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros*, supra nota 5, párr. 101; y *Caso Bámaca Velásquez*, supra nota 30, párr. 174. En igual sentido, cfr., *Eur. Court H.R., Ribitsch v. Austria. Judgment of 4 December 1995*, Series A No. 336, para. 38; and *Eur. Court H.R., Tomasi v. France. Judgment of 27 August 1992*, Series A No. 214-A, para. 115.

⁷⁹ Cfr., *Caso Juan Humberto Sánchez*, supra nota 4, párr. 78; *Caso Bámaca Velásquez*, supra nota 30, párr. 139; y *Caso Durand y Ugarte*, supra nota 30, párr. 85.

⁸⁰ Cfr., *Caso Cantoral Benavides*, supra nota 30, párr. 87; *Caso Durand y Ugarte*, supra nota 30, párr. 78; y *Caso Castillo Petruzzi y otros*, supra nota 30, párr. 195.

⁸¹ Cfr. *Eur. Court HR, Iwanczuk v. Poland* (App. 25196/94) Judgment of 15 November 2001, para. 53.



surge un riesgo cierto de que se transgredan otros derechos, como son los correspondientes a la integridad física y al trato digno⁸². El Estado debe proveer una explicación satisfactoria sobre lo que ha sucedido a una persona que presentaba condiciones físicas normales cuando se inició su custodia⁸³ y durante ésta o al término de la misma empeoró. Asimismo, es el Estado "el obligado a crear las condiciones necesarias para que cualquier recurso [a favor del detenido] pueda" tener resultados efectivos⁸⁴. Este Tribunal ha destacado que la incomunicación del detenido debe ser excepcional, porque causa a éste sufrimientos morales y perturbaciones psíquicas, ya que lo coloca en una situación de particular vulnerabilidad y acrecienta el riesgo de agresión y arbitrariedad en las cárceles⁸⁵, y porque pone en peligro la puntual observancia del debido proceso legal.

128. Asimismo, el detenido y quienes ejercen representación o custodia legal tienen derecho a ser informados de los motivos y razones de su detención cuando ésta se produce, lo cual "constituye un mecanismo para evitar detenciones ilegales o arbitrarias desde el momento mismo de la privación de libertad y, a su vez, garantiza el derecho de defensa del individuo"⁸⁶ y además contribuye, en el caso de un menor a mitigar el impacto de la detención en la medida de lo posible.

129. Otra medida que busca prevenir la arbitrariedad o ilegalidad es el control judicial inmediato, tomando en cuenta que en un Estado de derecho corresponde al juzgador garantizar los derechos del detenido, autorizar la adopción de medidas cautelares o de coerción, cuando sea estrictamente necesario, y procurar, en general un trato consecuente con la presunción de inocencia que ampara al inculpado mientras no se establezca su responsabilidad. "[U]n individuo que ha sido privado de su libertad sin ningún tipo de control judicial debe ser liberado o puesto inmediatamente a disposición de un juez, pues el contenido esencial [de este] artículo 7 de la Convención Americana es la protección de la libertad del individuo contra la interferencia del Estado"⁸⁷.

130. Por otra parte, el detenido tiene también el derecho a notificar a una tercera persona que está bajo custodia del Estado. Esta notificación se hará, por ejemplo, a un familiar, a un abogado y/o a su cónsul, según corresponda. El derecho de establecer contacto con un familiar cobra especial importancia cuando se trate de detenciones de menores de edad. En esta hipótesis la autoridad que practica la

⁸² Cfr., *Caso Juan Humberto Sánchez*, supra nota 4, párr. 96; *Caso Bámaca Velásquez*, supra nota 30, párr. 150; y *Caso Cantoral Benavides*, supra nota 30, párr. 90.

⁸³ Cfr., *Caso Juan Humberto Sánchez*, supra nota 4, párr. 100. En igual sentido, cfr., *Eur. Court HR, Salman v. Turkey judgment of 27 June 2000, Reports of Judgments and Decisions 2000-VII*, párr. 98; *Eur. Court HR, Timurtas v. Turkey judgment of 13 June 2000, Reports of Judgments and Decisions 2000-VI*, párr. 82; *Eur. Court HR, Selmouni v. France judgment of 28 July 1999, Reports of Judgments and Decisions 1999-V*, párr. 87; *Eur. Court HR, Ribitsch v. Austria*, supra nota 78, párr. 34; and *Eur. Court H. R., Case of Tomasi v. France*, supra nota 78, párrs. 108-110.

⁸⁴ Cfr., *Caso Juan Humberto Sánchez*, supra nota 4, párr. 85; *Caso Bámaca Velásquez*, supra nota 30, párr. 194; y *Caso de la "Panel Blanca" (Paniagua Morales y otros)*, supra nota 30, párr. 167.

⁸⁵ Cfr., *Caso Bámaca Velásquez*, supra nota 30, párr. 150; *Caso Cantoral Benavides*, supra nota 30, párr. 82; y *Caso de los "Niños de la Calle" (Villagrán Morales y otros)*, supra nota 69, párr. 164.

⁸⁶ Cfr., *Caso Juan Humberto Sánchez*, supra nota 4, párr. 82.

⁸⁷ Cfr., *Caso Juan Humberto Sánchez*, supra nota 4, párr. 84; y *Caso Castillo Petruzzi y otros*, supra nota 30, párr. 108. En igual sentido, cfr., *Eur. Court H. R., Brogan and Others v. The United Kingdom, decision of 23 March 1988, Series A no. 145-B*, paras. 58-59, 61-62.



detención y la que se halla a cargo del lugar en el que se encuentra el menor, debe inmediatamente notificar a los familiares, o en su defecto, a sus representantes para que el menor pueda recibir oportunamente la asistencia de la persona notificada. En el caso de la notificación consular, la Corte ha señalado que el cónsul "podrá asistir al detenido en diversos actos de defensa, como el otorgamiento o contratación de patrocinio letrado, la obtención de pruebas en el país de origen, la verificación de las condiciones en que se ejerce la asistencia legal y la observación de la situación que guarda el procesado mientras se halla en prisión"⁸⁸. La notificación sobre el derecho a establecer contacto con un familiar, un abogado y/o información consular, debe ser hecha al momento de privar de la libertad al inculpado⁸⁹, pero en el caso de menores deben adoptarse, además, las providencias necesarias para que efectivamente se haga la notificación⁹⁰. En el caso de la notificación a un abogado tiene especial importancia la posibilidad de que el detenido se reúna en privado con aquél⁹¹, como acto inherente a su derecho de defensa.

131. Los detenidos deben contar con revisión y atención médica preferentemente a cargo de un facultativo elegido por ellos mismos o por quienes ejercen su representación o custodia legal. Los resultados de cualquier examen médico que ordenen las autoridades – y que no debe ser practicado en presencia de las autoridades policiales– deben ser entregados al juez, al detenido y a su abogado, o bien, a éste y a quien ejerza la custodia o representación del menor conforme a la ley⁹². La Corte ha señalado que la atención médica deficiente de un detenido es violatoria del artículo 5 de la Convención Americana⁹³.

132. Los establecimientos de detención policial deben cumplir ciertos estándares mínimos⁹⁴, que aseguren la observancia de los derechos y garantías establecidos en los párrafos anteriores. Como ha reconocido este Tribunal en casos anteriores, es preciso que exista un registro de detenidos que permita controlar la legalidad de las detenciones⁹⁵. Esto supone la inclusión, entre otros datos, de: identificación de los

⁸⁸ Cfr., *El derecho a la información sobre la asistencia consular en el marco de las garantías del debido proceso legal*. Opinión Consultiva OC-16/99 de 1 de octubre de 1999. Serie A No. 16, párr. 86.

⁸⁹ Cfr., *El derecho a la información sobre la asistencia consular en el marco de las garantías del debido proceso legal*, *supra* nota 88, párr. 106.

⁹⁰ Cfr., Council of Europe. Committee on the Prevention of Torture. 2nd General Report on the CPT's activities covering the period I January to December 1991, paras. 36-43.

⁹¹ Cfr., *Caso Cantoral Benavides*, *supra* nota 30, párrs. 127 y 128; y *Castillo Petruzzi y otros*, *supra* nota 30, párr. 139, 141 y 142.

⁹² Cfr., Council of Europe. Committee on the Prevention of Torture. 9th General Report [CPT/Inf (99), 12], paras. 37-41.

⁹³ Cfr., *Caso Cantoral Benavides*, *supra* nota 30, párrs. 85 y 106. En igual sentido, *cfr.*, Council of Europe. Committee on the Prevention of Torture, European Union. 9th General Report [CPT/Inf (99), 12], paras. 33-34.

⁹⁴ Cfr., Eur. Court HR, *Dougoz v. Greece* Judgment of 6 March 2001, *Reports of Judgments and Decisions* 2001-II, párrs. 46 and 48. Council of Europe. Committee on the Prevention of Torture, European Union. 9th General Report [CPT/Inf (99), 12], paras. 33-34.

⁹⁵ Cfr., *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra* nota 4, párr. 189; y *Caso de la "Panel Blanca"* (*Paniagua Morales y otros*), *Reparaciones*, *supra* nota 30, párr. 203.



detenidos, motivos de la detención, notificación a la autoridad competente, y a los representantes, custodios o defensores del menor, en su caso y las visitas que éstas hubieran hecho al detenido, el día y hora de ingreso y de liberación, información al menor y a otras personas acerca de los derechos y garantías que asisten al detenido, indicación sobre rastros de golpes o enfermedad mental, traslados del detenido y horario de alimentación. Además el detenido debe consignar su firma y, en caso de negativa la explicación del motivo. El abogado defensor debe tener acceso a este expediente y, en general, a las actuaciones relacionadas con los cargos y la detención.

133. Walter David Bulacio tenía 17 años cuando fue detenido por la Policía Federal Argentina. La Corte estableció en su Opinión Consultiva OC-17 que “[e]n definitiva, tomando en cuenta la normativa internacional y el criterio sustentado por la Corte en otros casos, se entiende por ‘niño’ a toda persona que no ha cumplido 18 años de edad”⁹⁶. En este sentido, la Corte señala que este caso reviste especial gravedad por tratarse la víctima de un niño, cuyos derechos se encuentran recogidos no sólo en la Convención Americana, sino también en numerosos instrumentos internacionales, ampliamente aceptados por la comunidad internacional, entre los cuales destaca la Convención sobre los Derechos del Niño, que hacen recaer en el Estado el deber de adoptar medidas especiales de protección y asistencia en favor de los niños bajo su jurisdicción.

134. Cuando se trata de la protección de los derechos del niño y de la adopción de medidas para lograr dicha protección, rige el principio del interés superior del niño, que se funda “en la dignidad misma del ser humano, en las características propias de los niños, y en la necesidad de propiciar el desarrollo de éstos, con pleno aprovechamiento de sus potencialidades”⁹⁷.

135. En este sentido, se han formulado diversas consideraciones específicas sobre la detención de niños, que, como lo ha señalado esta Corte y se reconoce en diversos instrumentos internacionales, debe ser excepcional y por el período más breve posible⁹⁸.

136. Para salvaguardar los derechos de los niños detenidos, especialmente su derecho a la integridad personal, es indispensable que se les separe de los detenidos adultos. Y, como lo estableciera este Tribunal, las personas encargadas de los centros de detención de niños infractores o procesados deben estar debidamente capacitadas para el desempeño de su cometido⁹⁹. Finalmente, el derecho de los detenidos de establecer comunicación con terceros, que les brindan o brindarán asistencia y defensa, se corresponde con la obligación de los agentes estatales de comunicar inmediatamente la detención del menor a esas personas, aún cuando éste no lo haya solicitado¹⁰⁰.

⁹⁶ Cfr., *Condición jurídica y derechos humanos del niño*, supra nota 4, párr. 42.

⁹⁷ Cfr., *Condición jurídica y derechos humanos del niño*, supra nota 4, párr. 56.

⁹⁸ Cfr., Artículo 37.b de la Convención sobre los Derechos del Niño; y reglas 13 y 19 de las Reglas Mínimas de Naciones Unidas para la Administración de Justicia de Menores (Reglas de Beijing) (1985).

⁹⁹ Cfr., *Condición jurídica y derechos humanos del niño*, supra nota 4, párr. 78.

¹⁰⁰ Cfr., Council of Europe. Committee on the Prevention of Torture, 9th General Report [CPT/Inf (99) 12], para. 21.



137. La Corte considera probado que en la época de los hechos se llevaban a cabo en la Argentina prácticas policiales que incluían las denominadas *razzias*, detenciones por averiguaciones de identidad y detenciones por edictos contravencionales de policía. El *Memorandum* 40 facultaba a los policías para decidir si se notificaba o no al juez de menores respecto de los niños o adolescentes detenidos (*supra* 69.A.1). Las *razzias* son incompatibles con el respeto a los derechos fundamentales, entre otros, de la presunción de inocencia, de la existencia de orden judicial para detener – salvo en hipótesis de flagrancia- y de la obligación de notificar a los encargados de los menores de edad.

138. El Estado debe respetar el derecho a la vida de toda persona bajo su jurisdicción, consagrado en el artículo 4 de la Convención Americana. Esta obligación presenta modalidades especiales en el caso de los menores de edad, teniendo en cuenta como se desprende de las normas sobre protección a los niños establecidos en la Convención Americana y en la Convención de Derechos del Niño. La condición de garante del Estado con respecto a este derecho, le obliga a prevenir situaciones que pudieran conducir, por acción u omisión, a la afectación de aquél. Como lo señalara este Tribunal anteriormente (*supra* 110-121) y para efectos del caso concreto, si Walter David Bulacio fue detenido en buen estado de salud y posteriormente, murió, recae en el Estado la obligación de proveer una explicación satisfactoria y convincente de lo sucedido y desvirtuar las alegaciones sobre su responsabilidad, mediante elementos probatorios válidos¹⁰¹. Efectivamente, en su condición de garante el Estado tiene tanto la responsabilidad de garantizar los derechos del individuo bajo su custodia como la de proveer la información y las pruebas relacionadas con lo que suceda al detenido¹⁰².

C) Adecuación de la normativa interna a la normativa de la Convención Americana

139. En cuanto a las medidas de reparación solicitadas relativas a la normativa Argentina, la Corte toma nota de los esfuerzos realizados por el Estado con posterioridad a los hechos del presente caso (*supra* 108.b), con el fin de adecuar su régimen interno a las exigencias de sus obligaciones internacionales en esta materia.

¹⁰¹ Cfr., *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra* nota 4, párr. 100. En igual sentido, cfr., *Eur. Court HR, Salman v. Turkey*, *supra* nota 83, para. 98; *Eur. Court HR, Timurtas v. Turkey*, *supra* nota 83, para. 82; *Eur. Court HR, Selmouni v. France*, *supra* nota 83, para. 87; *Eur. Court HR, Ribitsch v. Austria*, *supra* nota 78, para. 34; and *Eur. Court H. R., Case of Tomasi v. France*, *supra* nota 78, paras. 108-110.

¹⁰² Cfr., *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra* nota 4, párr. 111; *Caso Durand y Ugarte*, *supra* nota 30, párr. 65; y *Caso Cantoral Benavides*, *supra* nota 30, párr. 55. En este mismo sentido la Corte Europea ha formulado una extensa jurisprudencia: *Eur. Court HR, Aksoy v. Turkey*, judgment of 18 December 1996, *Reports of Judgments and Decisions* 1996-VI, para. 61; *Eur. Court HR, Salman v. Turkey*, *supra* nota 83, para. 98; *Eur. Court HR, Timurtas v. Turkey*, *supra* nota 83, para. 82; *Eur. Court HR, Selmouni v. France*, *supra* nota 83, para. 87; *Eur. Court HR, Ribitsch v. Austria*, *supra* nota 78, para. 34; y and *Eur. Court H. R., Case of Tomasi v. France*, *supra* nota 78, paras. 108-111.



140. El derecho de gentes, una norma consuetudinaria prescribe que un Estado que ha ratificado un tratado de derechos humanos debe introducir en su derecho interno las modificaciones necesarias para asegurar el fiel cumplimiento de las obligaciones asumidas¹⁰³.

141. De conformidad con el artículo 2 de la Convención Americana, los Estados Partes se encuentran en la obligación de adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos los derechos y libertades protegidos por la misma Convención.

142. La Corte ha señalado en otras oportunidades que esta norma impone a los Estados Partes la obligación general de adecuar su derecho interno a las normas de la propia Convención, para garantizar así los derechos consagrados en ésta. Las disposiciones de derecho interno que sirvan a este fin han de ser efectivas (principio del *effet utile*), lo que significa que el Estado debe adoptar todas las medidas necesarias para que lo establecido en la Convención sea realmente cumplido.

143. El deber general establecido en el artículo 2 de la Convención Americana implica la adopción de medidas en dos vertientes. Por una parte, la supresión de las normas y prácticas de cualquier naturaleza que entrañen violación a las garantías previstas en la Convención. Por la otra, la expedición de normas y el desarrollo de prácticas conducentes a la efectiva observancia de dichas garantías¹⁰⁴.

144. En el marco de la obligación general prevista en el artículo 2 de la Convención, la Corte acepta los términos del acuerdo celebrado entre las partes en el sentido de constituir una instancia de consulta, "con el objeto, si correspondiere, de la adecuación y modernización de la normativa interna en las temáticas relacionadas con [las condiciones de detención de los niños] para lo cual se invitará a expertos y otras organizaciones de la sociedad civil", que formule propuestas normativas ante los órganos correspondientes con el objetivo de adecuar y modernizar de la normativa interna.

*
* *

145. Asimismo, y como lo ha ordenado en otras oportunidades¹⁰⁵, la Corte estima que como medida de satisfacción, el Estado debe publicar en el Diario Oficial, por una sola vez, el capítulo VI y la parte resolutive de la presente Sentencia.

¹⁰³ Cfr. *Caso "Cinco Pensionistas"*, *supra* nota 4, párr. 164; *Caso Cantos*, *supra* nota 6, párr. 59; y *Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros*, *supra* nota 5, párr. 111.

¹⁰⁴ Cfr. *Caso "Cinco Pensionistas"*, *supra* nota 4, párr. 165; *Caso Cantos*, *supra* nota 6, párr. 61; y *Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros*, *supra* nota 5, párr. 113.

¹⁰⁵ Cfr. *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra* nota 4, párr. 188; *Caso Las Palmeras, Reparaciones*, *supra* nota 5, párr. 75; y *Caso del Caracazo, Reparaciones*, *supra* nota 5, párr. 128.



XIII

COSTAS Y GASTOS

Alegatos de los representantes de los familiares de la víctima

146. Los representantes solicitaron a la Corte que ordenara al Estado el pago de las costas y gastos judiciales, incluyendo los correspondientes a dos abogados apoderados que actuaron en la causa penal interna. Esto asciende a US\$50.000,00 (cincuenta mil dólares de los Estados Unidos de América) a cada uno. Por lo que toca a los organismos que intervinieron en el trámite internacional, tanto ante la Comisión Interamericana como ante la Corte, solicitaron las siguientes cantidades: a CELS, US\$15.000,00 (quince mil dólares de los Estados Unidos de América); a CEJIL, US\$10.000,00 (diez mil dólares de los Estados Unidos de América); y a CORREPI, US\$15.000,00 (quince mil dólares de los Estados Unidos de América)

Alegatos de la Comisión

147. La Comisión pidió a la Corte que ordene al Estado el pago de los gastos y costas generados en la tramitación del caso, tanto a nivel interno como ante el sistema interamericano, con base en los siguientes criterios:

- a) los honorarios de los abogados María del Carmen Verdú y Daniel A. Stragá por su actuación ante los tribunales argentinos e internacionales durante 10 años, así como gastos de llamadas telefónicas, fotocopias, servicios de correo, viajes a Washington, D.C. y Costa Rica, se estiman en US\$50.000,00 (cincuenta mil dólares de los Estados Unidos de América) para cada profesional, lo que significa US\$100.000,00 (cien mil dólares de los Estados Unidos de América) en total; y
- b) los honorarios de los abogados del CELS, CEJIL y CORREPI por su intervención en el caso una vez iniciada la instancia internacional, son los siguientes: a los abogados de CORREPI, US\$ 11.000,00 (once mil dólares de los Estados Unidos de América); a los abogados de CELS, US\$ 11.100,00 (once mil cien dólares de los Estados Unidos de América) y a los abogados de CEJIL, US\$ 4.050,00 (cuatro mil cincuenta dólares de los Estados Unidos de América).

Alegatos del Estado

148. El Estado solicitó a la Corte tener en cuenta lo resuelto en el *Caso Aloeboetoe y otros*, en el sentido de que, considerando que el Estado había reconocido expresamente su responsabilidad internacional y no había obstaculizado el procedimiento para determinar las reparaciones, se desestimó la solicitud de la Comisión de condenar al Estado en costas.

149. Subsidiariamente, el Estado solicitó que para la determinación de las costas y gastos se tenga en cuenta lo resuelto en el *Caso Castillo Páez*, en el sentido de apreciar prudentemente el alcance específico de las costas, considerando para ello la oportuna comprobación de las mismas.



Consideraciones de la Corte

150. Como ya lo ha señalado la Corte en oportunidades anteriores¹⁰⁶, las costas y gastos están comprendidas en el concepto de reparación consagrado en el artículo 63.1 de la Convención Americana, en razón de que la actividad desplegada por los familiares de la víctima con el fin de dar con su paradero y, posteriormente, obtener justicia tanto a nivel nacional como internacional, implica erogaciones que deben ser compensadas cuando se declara la responsabilidad internacional del Estado mediante sentencia condenatoria. En cuanto al reembolso, corresponde al Tribunal apreciar prudentemente su alcance, que comprende los gastos generados ante las autoridades de la jurisdicción interna y los realizados en el curso del proceso ante el sistema interamericano, teniendo en cuenta la acreditación de los gastos realizados, las circunstancias del caso concreto y la naturaleza de la jurisdicción internacional de protección de los derechos humanos¹⁰⁷. Esta apreciación puede ser realizada con base en el principio de equidad y apreciando los gastos señalados por las partes, siempre que su *quantum* sea razonable¹⁰⁸.

151. En el presente caso la Corte observa que existe discordancia entre la Comisión Interamericana y los representantes de los familiares de la víctima en cuanto a las costas y gastos. Por un lado, la Comisión solicitó el pago de ciertos montos en su escrito de reparaciones de 4 de enero de 2002 (*supra* 18). En éste, la Comisión indicó que "la continuación del trámite del caso ante la [...] Corte significará nuevos gastos y costas en el próximo futuro [que] también ameritan [...] indemnización", pero en su escrito de alegatos finales, de 4 de julio de 2003 (*supra* 29), ratificó los montos solicitados el 4 de enero de 2002. Por su parte, los representantes demandaron, en su escrito de alegatos finales de 4 de julio de 2003 (*supra* 29), montos considerablemente más altos que los requeridos por la Comisión en materia de costas y gastos, señalando que "la continuación del trámite del caso ante la [...] Corte ha significado nuevos gastos y costas". Finalmente, la Corte nota que ni la Comisión ni los representantes aportaron facturas o comprobantes que contribuyan a fundamentar sus pretensiones sobre este aspecto de la indemnización.

152. La Corte estima equitativo ordenar el pago de US\$40.000,00 (cuarenta mil dólares de los Estados Unidos de América) por concepto de costas y gastos, en los procesos internos y en el procedimiento internacional de derechos humanos. El pago deberá distribuirse de la siguiente manera: a) US\$12.000,00 (doce mil dólares de los Estados Unidos de América) a María del Carmen Verdú; b) US\$12.000,00 (doce mil dólares de los Estados Unidos de América) a Daniel A. Stragá; c) US\$7.000,00 (siete mil dólares de los Estados Unidos de América) a CORREPI; d) US\$7.000,00 (siete mil dólares de los Estados Unidos de América) a CELS; y e) US\$2.000,00 (dos mil dólares de los Estados Unidos de América) a CEJIL.

153. Este Tribunal considera que para impulsar los procedimientos conducentes a la investigación de los hechos, los familiares de la víctima se verán en la necesidad

¹⁰⁶ Cfr., *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra* nota 4, párr. 193; *Caso Las Palmeras, Reparaciones*, *supra* nota 5, párr. 82; y *Caso del Caracazo, Reparaciones*, *supra* nota 5, párr. 130.

¹⁰⁷ Cfr., *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra* nota 4, párr. 193; *Caso "Cinco Pensionistas"*, *supra* nota 4, párr. 181; y *Caso Cantos*, *supra* nota 6, párr. 72.

¹⁰⁸ Cfr., *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra* nota 4, párr. 193; *Caso "Cinco Pensionistas"*, *supra* nota 4, párr. 181; y *Caso Cantos*, *supra* nota 6, párr. 72.



de hacer erogaciones en el orden interno, y por ello otorga en equidad la cantidad de US\$5.000,00 (cinco mil dólares de los Estados Unidos de América) a Graciela Rosa Scavone.

XIV MODALIDAD DE CUMPLIMIENTO

ALEGATOS DE LOS REPRESENTANTES DE LOS FAMILIARES DE LA VÍCTIMA

154. En relación con la modalidad de cumplimiento de las reparaciones reclamadas, los representantes solicitaron lo siguiente:

- a) que el Estado ejecute el pago de las indemnizaciones y adopte las demás medidas ordenadas por la Corte, dentro del plazo de seis meses a partir de la notificación de la sentencia sobre reparaciones que dicte la Corte;
- b) que el pago de las indemnizaciones compensatorias se haga directamente a las víctimas o a sus familiares mayores de edad o sus herederos;
- c) que ese pago se cubra en dólares de los Estados Unidos de América o en una suma equivalente, en efectivo y en moneda nacional Argentina, utilizando el tipo de cambio de ésta con respecto al dólar estadounidense el día anterior al pago;
- d) que el pago de las indemnizaciones quede exento de todo impuesto actualmente existente o que pueda decretarse en el futuro; y
- e) que en el caso de que el Estado incurra en mora, pague un interés sobre la suma adeudada, que corresponda al interés moratorio bancario en Argentina.

Asimismo, los representantes señalaron, en relación con la observación del Estado de que como resultado de la promulgación de diversas normas de contenido económico se produjo una fuerte devaluación de la moneda Argentina en relación con la estadounidense, que "reafirma[ban su] falta de voluntad de obtener un enriquecimiento indebido, y por ello desea[ban] expresar [su] intención de sujetar[se] a lo que la [...] Corte crea justo respecto de la actualización del monto indemnizatorio".

Alegatos de la Comisión

155. La Comisión hizo suyas las solicitudes de los representantes en relación con la modalidad de cumplimiento de las medidas de reparación.

Alegatos del Estado

156. En relación con los montos solicitados por los representantes de los familiares de la presunta víctima y la Comisión Interamericana, el Estado señaló que:

- a. están expresados en dólares estadounidenses, a pesar de que al momento de la presentación del escrito sobre reparaciones regía en la Argentina la Ley de Convertibilidad No. 23.928, que establecía, entre otras cosas, la paridad de la moneda Argentina con el dólar estadounidense. Dicha ley



- fue derogada el 6 de enero de 2002 por medio de la ley No. 25.561, y la moneda Argentina sufrió una devaluación en relación con su par estadounidense;
- b. se incurriría en desigualdad, como resultado de comparar el reclamo pretendido en el presente caso con aquellos otros que se tramitan en sede nacional, los cuales han sido afectados por la antedicha devaluación monetaria; y
 - c. en caso de que el reclamo se mantuviera en las cifras y el tipo de cambio fijados en el escrito de reparaciones, los montos reclamados serían excesivos.

Consideraciones de la Corte

157. Para dar cumplimiento a la presente Sentencia, el Estado deberá pagar las indemnizaciones y el reintegro de costas y gastos dentro del plazo de seis meses contados a partir de la notificación de la presente Sentencia.

158. De conformidad con su jurisprudencia constante¹⁰⁹, el Estado puede cumplir sus obligaciones de carácter pecuniario mediante el pago en dólares de los Estados Unidos de América o en una cantidad equivalente en moneda Argentina, utilizando para el cálculo respectivo el tipo de cambio entre ambas monedas que esté vigente en la plaza de Nueva York, Estados Unidos de América, el día anterior al pago.

159. El pago de la suma por concepto de daño material y daño inmaterial, así como de las costas y gastos establecidos en la presente Sentencia, no podrá ser objeto de impuesto o tasa actualmente existentes o que puedan decretarse en el futuro. Además, en caso de que el Estado incurra en mora, deberá pagar un interés sobre la suma adeudada que corresponderá al interés bancario moratorio en Argentina. Finalmente, si por algún motivo no fuese posible que los beneficiarios reciban los respectivos pagos dentro de un plazo de doce meses, el Estado deberá consignar los correspondientes montos a favor de dichos beneficiarios en una cuenta o certificado de depósito, en una institución financiera solvente, en dólares de los Estados Unidos de América o su equivalente en moneda Argentina, en las condiciones financieras más favorables que permitan la legislación y práctica bancarias. Si al cabo de diez años el pago no es reclamado, la suma será devuelta al Estado con los intereses devengados.

160. En el caso de la indemnización ordenada en favor de los niños Tamara Florencia y Matías Emanuel Bulacio, el Estado deberá consignar los montos a su favor en una inversión en una institución bancaria Argentina solvente, en dólares

¹⁰⁹ Cfr. *Caso Juan Humberto Sánchez*, supra nota 4, párr. 197; *Caso "Cinco Pensionistas"*, supra nota 4, párr. 183; *Caso Las Palmeras, Reparaciones*, supra nota 5, párr. 92; *Caso del Caracazo, Reparaciones*, supra nota 5, párr. 139; *Caso Trujillo Oroza, Reparaciones*, supra nota 30, párr. 137; *Caso Bámaca Velásquez, Reparaciones*, supra nota 30, párr. 100; *Caso Durand y Ugarte, Reparaciones*, supra nota 55, párr. 28; *Caso Cantoral Benavides, Reparaciones*, supra nota 30, párr. 95; *Caso Barrios Altos. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 30 de noviembre de 2001. Serie C No. 87, párr. 40; *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni*, supra nota 4, párr. 170; *Caso Cesti Hurtado, Reparaciones*, supra nota 30, párr. 76; *Caso de los "Niños de la Calle" (Villagrán Morales y otros), Reparaciones*, supra nota 30, párr. 119; *Caso de la "Panel Blanca" (Paniagua Morales y otros), Reparaciones*, supra nota 30, párr. 225; *Caso Blake, Reparaciones*, supra nota 60, párr. 71; *Caso Suárez Rosero, Reparaciones*, supra nota 47, párr. 109; *Caso Castillo Páez, Reparaciones*, supra nota 26, párr. 114; *Caso Loayza Tamayo, Reparaciones*, supra nota 47, párr. 188; *Caso Garrido y Baigorria, Reparaciones*, supra nota 47, párr. 39; *Caso Caballero Delgado y Santana, Reparaciones*, supra nota 47, párr. 31; *Caso Neira Alegría y otros, Reparaciones*, supra nota 47, párr. 64; y *Caso El Amparo, Reparaciones*, supra nota 47, párr. 45.



estadounidenses o su equivalente en moneda argentina, dentro de un plazo de seis meses, y en las condiciones financieras más favorables que permitan la legislación y la práctica bancarias mientras sean menores de edad. Si transcurridos cinco años contados a partir de la adquisición de la mayoría de edad de las personas mencionadas la indemnización no es reclamada, el capital y los intereses devengados pasarán a los demás beneficiarios de las reparaciones a prorrata.

161. La Corte se reserva la facultad de supervisar el cumplimiento integral de la presente Sentencia. El procedimiento internacional sólo se dará por concluido cuando el Estado haya dado cabal aplicación a lo dispuesto en el presente fallo.

XV PUNTOS RESOLUTIVOS

162. Por tanto,

LA CORTE,

DECIDE:

por unanimidad,

1. admitir el reconocimiento de responsabilidad internacional efectuado por el Estado.

2. aprobar el acuerdo, en los términos de la presente Sentencia, sobre el fondo y algunos aspectos sobre reparaciones de 26 de febrero de 2003 y el documento aclaratorio del mismo de 6 de marzo de 2003, ambos suscritos entre el Estado, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y los familiares de la víctima y sus representantes legales.

DECLARA QUE:

3. conforme a los términos del reconocimiento de responsabilidad internacional efectuado por el Estado, éste violó los derechos consagrados en los artículos 4, 5, 7 y 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en perjuicio de Walter David Bulacio, y los derechos consagrados en los artículos 8 y 25 también de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en perjuicio de Walter David Bulacio y sus familiares, todos en relación con los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en los términos del párrafo 38 de la presente Sentencia.

Y DECIDE QUE:

4. el Estado debe proseguir y concluir la investigación del conjunto de los hechos de este caso y sancionar a los responsables de los mismos; que los familiares de la víctima deberán tener pleno acceso y capacidad de actuar, en todas las etapas e instancias de dichas investigaciones, de conformidad con la ley interna y las normas de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; y que los resultados de las investigaciones deberán ser públicamente divulgados, en los términos de los párrafos 110 a 121 de la presente Sentencia.



5. el Estado debe garantizar que no se repitan hechos como los del presente caso, adoptando las medidas legislativas y de cualquier otra índole que sean necesarias para adecuar el ordenamiento jurídico interno a las normas internacionales de derechos humanos, y darles plena efectividad, de acuerdo con el artículo 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en los términos de los párrafos 122 a 144 de la presente Sentencia.

6. el Estado debe publicar en el Diario Oficial, por una sola vez, el capítulo VI y la parte resolutive de esta Sentencia, en los términos del párrafo 145 de la misma.

7. el Estado debe pagar la cantidad total de US\$124.000,00 (ciento veinticuatro mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda Argentina, por concepto de indemnización del daño material, distribuida de la siguiente manera:

- a) la cantidad de US\$110.000,00 (ciento diez mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda Argentina para que sea entregada a la señora Graciela Rosa Scavone en los términos de los párrafos 85, 87, 88, 89, 157 a 159 de la presente Sentencia; y
- b) la cantidad de US\$14.000,00 (catorce mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda Argentina, para que sea distribuida en partes iguales entre las señoras María Ramona Armas de Bulacio y Lorena Beatriz Bulacio, en los términos de los párrafos 88 y 157 a 159 de la presente Sentencia.

8. el Estado debe pagar la cantidad total de US\$210.000,00 (doscientos diez mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda Argentina, por concepto de indemnización del daño inmaterial, distribuida de la siguiente manera:

- a) la cantidad de US\$114.333,00 (ciento catorce mil trescientos treinta y tres dólares de los Estados Unidos de América), o su equivalente en moneda argentina, para que sea entregada a la señora Graciela Rosa Scavone en los términos de los párrafos 95 a 104 y 157 a 159 de la presente Sentencia;
- b) la cantidad de US\$44.333,00 (cuarenta y cuatro mil trescientos treinta y tres dólares de los Estados Unidos de América), o su equivalente en moneda Argentina, para que sea entregada a la señora María Ramona Armas de Bulacio en los términos de los párrafos 95 a 104 y 157 a 159 de la presente Sentencia;
- c) la cantidad de US\$39.333,00 (treinta y nueve mil trescientos treinta y tres dólares de los Estados Unidos de América), o su equivalente en moneda Argentina, para que sea entregada a la señora Lorena Beatriz Bulacio en los términos de los párrafos 95 a 104 y 157 a 159 de la presente Sentencia; y
- d) la cantidad de US\$12.000,00 (doce mil dólares de los Estados Unidos de América), o su equivalente en moneda argentina, para que sea distribuida en partes iguales entre los niños Matías Emanuel y Tamara Florencia Bulacio en los términos de los párrafos 104, 157 a 160 de la presente Sentencia.



9. el Estado debe pagar la cantidad total de US\$40.000,00 (cuarenta mil dólares de los Estados Unidos de América), o su equivalente en moneda argentina, por concepto de costas y gastos, en los términos de los párrafos 152 y 157 a 159 de la presente Sentencia.

10. el Estado deberá pagar las indemnizaciones y el reintegro de costas y gastos ordenadas en la presente Sentencia dentro del plazo de seis meses contado a partir de la notificación de ésta.

11. la indemnización por concepto de daño material, daño inmaterial, y costas y gastos establecida en la presente Sentencia, no podrá ser objeto de impuesto, gravamen o tasa actualmente existente o que pudiera decretarse en el futuro.

12. en caso de que el Estado incurriese en mora, deberá pagar un interés sobre la cantidad adeudada que corresponderá al interés bancario moratorio en la Argentina.

13. la indemnización ordenada en favor de los niños, Tamara Florencia y Matías Emanuel Bulacio, el Estado deberá consignar los montos a su favor en una inversión en una institución bancaria Argentina solvente, en dólares estadounidenses o su equivalente en moneda Argentina, dentro de un plazo de seis meses, y en las condiciones financieras más favorables que permitan la legislación y la práctica bancarias mientras sean menores de edad, de conformidad con lo expuesto en el párrafo 160 de la presente Sentencia.

14. supervisará el cumplimiento de esta Sentencia y dará por concluido el presente caso una vez que el Estado haya dado cabal aplicación a lo dispuesto en el presente fallo. Dentro del plazo de seis meses contado a partir de la notificación de esta Sentencia, el Estado deberá rendir a la Corte un informe sobre las medidas tomadas para darle cumplimiento, de conformidad con lo expuesto en el párrafo 161 de la misma.

Los Jueces Cançado Trindade, García Ramírez y Gil Lavedra hicieron conocer a la Corte sus Votos Razonados, los cuales acompañan a esta Sentencia.

Antônio A. Cançado Trindade
Presidente

Sergio García Ramírez

Hernán Salgado Pesantes

Oliver Jackman

Alirio Abreu Burelli

Ricardo Gil Lavedra
Juez *Ad hoc*

Manuel E. Ventura Robles



Secretario

Comuníquese y ejecútese,

Antônio A. Cançado Trindade
Presidente

Manuel E. Ventura Robles
Secretario



VOTO RAZONADO DEL JUEZ A.A. CANÇADO TRINDADE

1. Mediante su presente Sentencia en *Bulacio versus Argentina*, para cuya adopción he concurrido con mi voto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos se ha pronunciado sobre un caso que bien retrata las contingencias de la condición humana, y la importancia de la realización de la justicia y de la garantía de no-repetición de los hechos lesivos de los derechos humanos como medida de reparación. Dada la relevancia de la materia tratada por la Corte, me veo en la obligación de dejar constancia, en el presente Voto Razonado, de mis reflexiones personales al respecto.

2. Como se ha señalado en el procedimiento ante la Corte Interamericana, padre y madre, hijo e hija, formaban una familia, como tantas otras, de gente sencilla y trabajadora¹¹⁰, y, muy probablemente, feliz quizás sin saberlo. Vivía la rutina del cotidiano, unida por los lazos de afecto que tornan la vida más digna de ser vivida. Este cotidiano leve y sin misterios perduró hasta el día en que el destino reservó una prueba dura a aquella familia unida y bien conciliada con la vida.

3. Una noche, el hijo, al dirigirse a un concierto musical, fue atrapado en una detención masiva y golpeado por agentes del poder público. Al fallecer, una semana después, llevó consigo las expectativas que su familia en él depositaba, como hijo primogénito y excelente alumno. El dolor por la pérdida, en estas circunstancias, del ser querido, agudizado por la insensibilidad del poder público y la impunidad de los responsables, tuvo un impacto avasallador sobre toda la familia. Pronto se tornó insoportable, al punto de desintegrar la unidad familiar y lanzar a los tres sobrevivientes en las profundidades de una tristeza sin fin.

4. El dolor por la pérdida irreparable llevó al padre a tratar de huir de la realidad, dejando atrás su hogar. El intento de empezar una nueva vida, con dos hijos nacidos de una nueva relación, no aplacó su dolor. Perdió su trabajo, y sobrevivió a tres intentos de suicidio. Tras sufrir dos infartos y ser sometido a una operación cardíaca, falleció a los nueve años desde la muerte del hijo, de la cual nunca se recuperó; encontró, en fin, su descanso, pues ya no quería seguir viviendo¹¹¹, o sobreviviendo al hijo querido.

5. La hija, muy joven, quien tenía en el hermano mayor un modelo, cayó en un estado de depresión, y dos veces intentó suicidarse. Hoy vive con la madre, en un estado de reclusión, incapaz de establecer nuevas relaciones afectivas, de estudiar o trabajar; custodia la vida familiar, o lo que de ésta restó, para que nadie más se muera. La madre padeció una grave y prolongada depresión, y hoy comparte con la hija el peso de los recuerdos de la felicidad perdida, y el pasar de los días cargados de un vacío ineludible. Otros familiares próximos - como la abuela - presentaron igualmente cuadros depresivos.

¹¹⁰. Cf. Corte Interamericana de Derechos Humanos (CtIADH), *Transcripción de la Audiencia Pública en el caso Bulacio versus Argentina* (Celebrada en la sede de la Corte los días 06 y 07 de marzo de 2003), pp. 7-8, y cf. pp. 10-12 (circulación interna).

¹¹¹. Cf. CtIADH, *Transcripción de la Audiencia Pública...*, op. cit. supra n. (1), p. 10.



6. ¿Es esta la trama de los fragmentos, recién descubiertos, de una nueva tragedia de Ésquilo, Sófocles o Eurípides, que se suma a las que ya conforman aquel legado y repositorio indeleble de enseñanzas de los antiguos griegos a la humanidad? Bien que podría serlo, pero se trata más bien de una tragedia contemporánea, - la del joven Walter David Bulacio y su familia, - una de las muchas que ocurren diariamente en el mundo brutalizado de nuestros días, marcado por la violencia indiscriminada y la impunidad perpetuada.

7. En la audiencia pública ante la Corte, la madre caracterizó los padecimientos sufridos como algo "muy trágico"¹¹², en consecuencia del cual toda "la familia realmente se derrumbó", ante lo ocurrido con el hijo (y hermano) querido¹¹³. Las circunstancias del presente caso, que como pocos revelan la fragilidad de la condición humana, conllevan a una pregunta inevitable e inquietante: ¿cómo apreciar el papel del Derecho, y las reparaciones a las víctimas, en un cuadro trágico e irreversible como éste? La cuestión me suscita algunas reflexiones personales, que me permito dejar consignadas en este Voto Razonado, sin que con esto yo pretenda encontrar una respuesta enteramente satisfactoria a la misma.

I. La Fragilidad de la Condición Humana.

8. El sufrimiento humano es perenne, aunque cambien los hechos y las víctimas, de generación a generación. Tanto es así que, contra los designios del destino, ya en el siglo V antes de Cristo, Sófocles advertía, con clarividencia, en su *Édipo Rey*¹¹⁴, que jamás hay que decir que alguien es feliz hasta que haya traspasado el límite extremo de la vida libre del dolor. En el mismo sentido, en su *Ajax*, Sófocles volvía a advertir que sólo se conoce lo que ya se ha visto o vivido, pero nadie puede prever lo que está por venir ni el fin que le espera¹¹⁵. Como en las tragedias griegas que encontraron expresión en un determinado momento histórico, en la Atenas del siglo V a.C., las tragedias de nuestros días demuestran que el dolor avasallador, rodeado de misterio, puede invadir el cotidiano de uno en cualquier momento de la vida, y proyectarse en las personas queridas de la convivencia personal, minando sus defensas frente a una pérdida verdaderamente irreparable.

9. Como el presente caso *Bulacio* lo revela, en el seno de una familia donde se valoran los sentimientos, la muerte prematura y violenta de un ser querido conlleva a un profundo padecimiento por todos compartido. En esta circunstancia, un ser que falta es como si todo faltara, y todo realmente falta; de repente, todo es un desierto¹¹⁶. Y ha sido siempre así. La tragedia ha marcado presencia a lo largo de los siglos. ¿Y por qué? La tragedia, - se ha dicho hace muchos siglos, - es imitación de la acción y de la

¹¹². CtIADH, *Transcripción de la Audiencia Pública...*, op. cit. supra n. (1), p. 7.

¹¹³. CtIADH, *Transcripción de la Audiencia Pública...*, op. cit. supra n. (1), p. 11.

¹¹⁴. En la penetrante frase final - versos 1529-1530.

¹¹⁵. Versos 1417-1420.

¹¹⁶. Ph. Ariès, *Morir en Occidente - desde la Edad Media hasta Nuestros Días*, Buenos Aires, A. Hidalgo Ed., 2000, p. 77.



vida¹¹⁷. En realidad, para tantos seres humanos, que han experimentado la más completa adversidad (la desgracia), la vida comporta la tragedia, y la tragedia es imitación de la vida (la *mímesis* de los antiguos griegos). La dura realidad es recreada e incorporada al interior de cada uno.

10. No siempre comprendemos la realidad, y sólo conocemos aspectos de la misma, captados por el espíritu, con la ayuda de lo imaginario. Cada uno tiene, así, su propia lectura de lo real, siendo muy poco lo que podemos conocer. El propio Derecho, al contrario de lo que presuponen los positivistas, tiene mucho que aprender de otras ramas del conocimiento humano, - sobre todo, en mi entender, con la literatura y las artes, que nos preparan para enfrentar los enigmas y misterios de la vida, como la muerte violenta de los seres queridos.

11. El Derecho comporta, en mi entender, un sistema no sólo de reglamentación de las relaciones humanas, sino también, a partir de los valores que encierra, de emancipación¹¹⁸. En la medida en que se abre a las enseñanzas perennes de la literatura, se libera de la pretensión de "cientificismo" legal, que le aleja de la realidad del cotidiano. Se abre a los valores humanistas, presentes en la literatura, y se erige contra la fría "racionalidad" del positivismo jurídico y del análisis supuestamente "científico-legal". El Derecho pasa, así, a dar expresión, él propio, con la ayuda de las humanidades, a los principios y valores que deben guiar la existencia y las relaciones humanas. El Derecho pasa, así, enriquecido, a vincularse estrechamente con la realidad de la vida de cada uno.

12. La tragedia ha acompañado al ser humano a través de los siglos. Ha retratado trazos fundamentales de la frágil condición y la experiencia humanas. Con ella se han identificado los seres humanos a lo largo de los siglos. Al evocar consistentemente pena y compasión, la tragedia revela mucho sobre el ser humano, y sobre los hondos recónditos de la vida. La condición humana, - como se desprende claramente, v.g., del bello poema épico (y trágico) de Homero, la *Ilíada*¹¹⁹, - es marcada sobre todo por la privación, y la visión de que la felicidad difícilmente es total y duradera, debiendo el ser humano convivir con sus propias finitudes¹²⁰, sin saber qué le reserva el día de mañana.

¹¹⁷. Aristóteles, *Poética* (circa 335-322 a.C.), I-2; VI-27, 30, 32; VII-41; IX-56. El célebre análisis aristotélico de la tragedia griega (como imitación de la acción y de la vida) fue retomada siglos después, sobre todo por los pensadores de los siglos XVII y XVIII.

¹¹⁸. A.A. Cançado Trindade, "A Emancipação do Ser Humano como Sujeito do Direito Internacional e os Limites da Razão de Estado", in: *Quem Está Escrevendo o Futuro? 25 Textos para o Século XXI*, Brasília, Ed. Letraviva, 2000, pp. 99-112.

¹¹⁹. De fines del siglo VIII o inicio del siglo VII a.C..

¹²⁰. J.M. Redfield, *Nature and Culture in the Iliad - The Tragedy of Hector*, rev. ed., Durham/London, Duke Univ. Press, 1994, pp. 87-88 y 216-217. - Los guerreros de Homero sabían que jamás tendrían control total de su propio destino, y se transformaban en medios, en cosas, en la insensata lucha por el poder, incapaces siquiera de "someter sus acciones a sus pensamientos". Como observó Simone Weil con tanta perspicacia, casi pierden significación los términos "opresores y oprimidos", frente a la impotencia de todos ante la máquina de guerra, convertida en máquina de destrucción de los espíritus y de fabricación de la inconsciencia; S. Weil, *Reflexiones sobre las Causas de la Libertad y de la Opresión Social*, Barcelona, Ed. Paidós/Universidad Autónoma de Barcelona, 1995, pp. 81-82, 84 y 130-131. Como en la *Ilíada* de Homero, no hay vencedores y vencidos, todos son tomados por la fuerza, posuídos por la guerra, degradados por brutalidades y masacres;



13. En su perenne actualidad, transmite la tragedia la impresión de que puede acontecer con cualquier persona, como en realidad acontece, y, - como me permití señalar en mi Voto Razonado en el caso de los "*Niños de la Calle*" (*Villagrán Morales y Otros versus Guatemala*, Reparaciones, 2001, párr. 7), - como suele ocurrir en cualquier momento de la vida (con los niños, los jóvenes, los adultos, los ancianos). Es, pues, atemporal, en más de un sentido. Retrata la extrema fragilidad de la condición humana.

14. En el presente caso, como en tantos otros, el sentimiento de la tragedia ha invadido y se ha instalado en las vidas de los sobrevivientes. Sólo quien ha experimentado la tragedia sabe lo que ésto significa. Y, a lo largo de los siglos (del siglo V a.C. al siglo XXI), tal sentimiento ha marcado presencia en las más distintas formas del pensamiento humano. Se ha observado que el sentimiento de la tragedia

"envahit la littérature et la philosophie, il infeste le subconscient. (...) La tragédie, c'est le récit d'une expiation (...). La figure tragique représente l'expiation du péché originel, (...) le péché d'être né. (...) Si vraiment une culpabilité pèse sur nous, (...) si vraiment il n'y a point de rédemption, alors ce n'est pas la mort, c'est la vie qui est l'expiation"¹²¹.

15. En la materia propia de la tragedia griega se identifica, en especial, el pensamiento jurídico todavía no determinado y en elaboración, sumado al encuentro entre los actos humanos y los designios de las potencias divinas, también conocido como destino¹²². A pesar de no tener autonomía ni control sobre su propia vida, el individuo ya se afirmaba - en el siglo V a.C., la era de las tragedias clásicas, - como sujeto del Derecho¹²³.

16. En medio de la violencia retratada en las tragedias del siglo V a.C., sobresalía la preocupación por el derecho y la justicia, precisamente para poner fin a la violencia. El mensaje es claro, y sigue siendo actual, en este inicio del siglo XXI: hay que rechazar la violencia y la tiranía, y hay que practicar la justicia¹²⁴ (cf. *infra*). Es propio de la condición humana, - advertía Sófocles en su *Filoctetes*, - estar "siempre sujeto a la amenaza y al peligro"¹²⁵. La extrema vulnerabilidad y la ineluctable fragilidad de los seres humanos deben despertar en todos el sentimiento de solidaridad¹²⁶.

S. Weil, "*L'Iliade ou le Poème de la Guerre* (1940-1941)", in *Oeuvres*, Paris, Quarto Gallimard, 1999, pp. 527-552.

¹²¹. J.-M. Domenach, *Le retour du tragique*, Paris, Éd. du Seuil, 1967, p. 279.

¹²². J.-P. Vernant e P. Vidal-Naquet, *Mito e Tragédia na Grécia Antiga*, São Paulo, Edit. Perspectiva, 1999, pp. 3-4, 21 y 47.

¹²³. *Ibid.*, p. 51.

¹²⁴. J. De Romilly, *La Grèce antique contre la violence*, Paris, Éd. de Fallois, 2000, pp. 18-19, 25, 33, 50-51, 55, 63-64, 74-75 y 161-163; y cf. S. Goldhill, *Reading Greek Tragedy*, Cambridge, University Press, 1999 [reprint], pp. 28-31, 34, 37 y 39-40.

¹²⁵. Verso 503. - En una línea similar de reflexión, Eurípides, a su vez, confesaba, en su *Hipólito*, no saber a quién, "entre los mortales", poder llamar de "feliz" (verso 981); y, también en un tono de alerta, agregaba



II. De la Fragilidad a la Solidaridad Humana.

17. Los antiguos griegos tuvieron el mérito de transformar esta enorme fragilidad de la condición humana en fuente de la grandeza moral de la solidaridad humana; su humanismo fue construido a partir precisamente del reconocimiento de la extrema fragilidad de la condición humana¹²⁷. Tal reconocimiento, a su vez, conllevó al espíritu de solidaridad humana y a la conscientización de un *deber de humanidad* en relación con las víctimas (de la violencia y del infortunio)¹²⁸. Este deber, lo expresamos hoy como siendo la obligación de la reparación debida a las víctimas (cf. *infra*).

18. Hay diferentes grados de sufrimiento humano, sin que haya criterios uniformes de medición. Cada individuo es un universo insondable en sí mismo. Hay sufrimientos que suelen disminuir con el tiempo, y hay quien confíe en el efecto anestésico del pasar del tiempo. Hay quien atribuya al olvido el carácter de defensa ante la realidad cruda de los hechos, como en la premonición de Thomas Becket en Canterbury, ante la inminencia de su suplicio:

"You shall forget these things, toiling in the household,
You shall remember them, droning by the fire,
When age and forgetfulness sweeten memory
Only like a dream that has often been told
And often been changed in the telling. They will seem unreal.
Human kind cannot bear very much reality"¹²⁹.

19. Al fin y al cabo, entre la intromisión constante del "mañana" en el cotidiano de uno, y el escapismo fugaz del "ayer", "la vida no es más que una sombra que pasa..." (como lamenta el soliloquio shakespeareano de *Macbeth*)¹³⁰. Pero - no hay cómo negarlo - también existen los sufrimientos que dejan cicatrices emocionales abiertas, indelebles e incurables, resistentes inclusive a la erosión del tiempo. El sufrimiento es la revelación inmediata, no sólo de la condición universal del ser humano, sino de la propia conciencia¹³¹.

20. No veo, en efecto, cómo sostener que las reparaciones a las víctimas de violaciones de los derechos humanos logren poner fin a su sufrimiento. Nadie como los victimados por la tragedia tiene la aguda conciencia de la irreparabilidad de la pérdida o

que "dolorosa es la vida de los mortales y jamás cesan sus sufrimientos" (verso 190).

¹²⁶. J. De Romilly, *La Grèce antique...*, op. cit. supra n. (15), pp. 61-62 y 115-116.

¹²⁷. *Ibid.*, pp. 118, 120 y 122.

¹²⁸. *Ibid.*, p. 177.

¹²⁹. T.S. Eliot, "Murder in the Cathedral" (de 1935), in *The Complete Poems and Plays 1909-1950*, N.Y./London, Harcourt Brace & Co., 1980 [reprint], pp. 208-209.

¹³⁰. - "Life's but a walking shadow..."; Shakespeare, *Macbeth* (de 1605-1606); acto V, escena V, verso 24.

¹³¹. M. de Unamuno, *The Tragic Sense of Life*, London, Collins/Fontana Libr., 1962 [reprint], pp. 209 y 204.



del daño. Como lo ha expresado, con tanta precisión¹³², Cornélie, personaje de P. Corneille en *La Mort de Pompée*:

"La perte que j'ai faite est trop irréparable;
La source de ma haine est trop inépuisable;
À l'égal de mes jours je la ferai durer;
Je veux vivre avec elle, avec elle expirer"¹³³.

21. ¿Cómo, en efecto, considerar la reparación de daños ante la tragedia de una familia entera destruida por la muerte violenta de uno de sus miembros, el hijo (y hermano) joven? ¿Cuáles son los verdaderos alcance y efecto de las reparaciones en una situación como la del presente caso? Al contrario de lo que podrían presuponer los adeptos del positivismo jurídico, no es impertinente invocar en este contexto las enseñanzas de la literatura universal; ésta es un área (las reparaciones debidas a las víctimas) en que el Derecho parece estar todavía en su infancia, y tiene mucho que aprender de otras ramas del conocimiento humano (la psicología, la filosofía, las humanidades en general).

22. El racionalismo y el así-llamado "realismo" intentaron en vano poner fin a la tragedia; no lo lograron, porque la existencia humana ha sido acompañada, desde tiempos inmemoriales, por la irracionalidad y la brutalidad. En la tragedia no hay espacio visible para reparaciones, o "compensaciones" de distintos tipos, que pretendan poner fin al sufrimiento humano. Desde este ángulo, la pérdida es verdaderamente irreparable, y hay que convivir con ella, con el vacío. La desesperación de *Hécuba* (423 a.C.), de Eurípides, puede ser manifestada de la misma forma por la de las madres que han perdido sus hijos, victimados por la violencia humana a lo largo de los siglos:

"¡Ah! ¡Hijo de esta desafortunada madre!
¿Cómo perdiste la vida, hijo mío?
¿Qué golpe te alcanzó, allá donde estabas?
¿Por las manos de qué hombres fuiste muerto?"¹³⁴.

La desolación de *Hécuba*, en el siglo V a.C., puede ser expresada, en precisamente los mismos términos, a fines del siglo XX e inicio del siglo XXI, por las madres de los hijos victimados por la milenaria brutalidad humana, en los casos que ha conocido esta Corte (como, v.g., el presente caso *Bulacio*, o el caso *Castillo Páez*, o el caso *Villagrán Morales y Otros*).

23. Como me permití ponderar en mi Voto Razonado en el caso *Villagrán Morales y Otros versus Guatemala* (caso de los "Niños de la Calle", Reparaciones, 2001),

"El sufrimiento humano tiene una dimensión tanto personal como social. Así, el daño causado a cada ser humano, por más humilde que sea, afecta a la propia comunidad como un todo. Como el presente caso lo revela, las víctimas se

¹³². Refiriéndose a la muerte del marido y sus consecuencias.

¹³³. De 1643-1644; versos 1721-1724.

¹³⁴. Versos 909-912.



multiplican en las personas de los familiares inmediatos sobrevivientes, quienes, además, son forzados a convivir con el suplicio del silencio, de la indiferencia y del olvido de los demás" (párr. 22).

24. Pretender hacer cesar las consecuencias de las violaciones puede parecer, en determinados casos, un *wishful thinking*. Como fue señalado en un peritaje en la memorable audiencia pública del 06 de marzo de 2003, ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el presente caso *Bulacio versus Argentina*¹³⁵, mientras que la persona que pierde su cónyuge se torna viudo o viuda, el que pierde el padre o la madre se torna huérfano, los idiomas (con excepción del hebreo) no tienen un término correspondiente para el padre o la madre que pierde su hijo o hija. La única calificación (en hebreo) de esta situación traduce "la idea de abatimiento del alma"¹³⁶.

25. Este vacío semántico se debe a la intensidad del dolor, que hace con que los idiomas eviten nominarlo; hay situaciones de tan intenso e insoportable dolor que simplemente "no tienen nominación"¹³⁷. Es como si nadie se atreviera a caracterizar la condición de la persona que las padezca. En el marco conceptual de lo que se llama - quizás inadecuadamente - "reparaciones", estamos ante un daño verdaderamente irreparable. La *restitutio in integrum* es una imposibilidad en relación con la violación no sólo del derecho fundamental a la vida, sino, a mi juicio, también de otros derechos humanos, como, v.g., el derecho a la integridad personal¹³⁸. En circunstancias como las aquí consideradas, - entre otras tantas, - las reparaciones por violaciones de los derechos humanos proporcionan a los victimados tan sólo los medios para *atenuar* su sufrimiento, tornándolo menos insoportable, quizás soportable.

26. Ésquilo evocaba precisamente el "aprendizaje por el sufrimiento" (al que se refiere el coro en su *Agamenon*¹³⁹). Las reparaciones retienen, así, su relevancia (cf. *infra*). Son ellas las que ayudan a los sobrevivientes a convivir con su dolor. Y es éste un proceso de aprendizaje que se renueva a cada día, - pero también este aprendizaje tiene sus límites. La tragedia, que ha sobrevivido al racionalismo, lamenta el trato

¹³⁵. Dicha audiencia pública en el caso *Bulacio versus Argentina* es memorable por más de un motivo. Quedará en la memoria de todos los que de ella participaron, sobre todo, por el espíritu de respeto y dignidad que a ella supieron imprimir todos los intervinientes: las representantes de los familiares de la víctima, los de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, así como los del Estado demandado, se mostraron genuina e igualmente dispuestos a llegar a una solución satisfactoria para el caso en sus alegatos ante la Corte. La referida audiencia, además, ya forma parte de la historia del Tribunal, pues fue la última que se realizó en la primera sala de audiencias (que, con la ampliación de sus instalaciones, ya no existe), utilizada desde que empezó a funcionar la Corte hasta entonces. Por esta razón, al cerrarla, me permití anunciar: - "a partir del momento en que yo haga sonar el mazo, esta sala dejará de ser una sala de audiencia y pasará a ser parte de la historia de esta Corte" (CtIADH, *Transcripción de la Audiencia Pública...*, op. cit. *supra* n. (1), p. 56). Difícilmente podría este primer gran capítulo de la historia de la operación de la Corte tener un cierre más adecuado y conmovedor que la referida audiencia pública en el caso *Bulacio*.

¹³⁶. Cf. CtIADH, *Transcripción de la Audiencia Pública...*, op. cit. *supra* n. (1), pp. 15 y 23 (circulación interna).

¹³⁷. *Ibid.*, p. 23 (peritaje de la psicóloga Sra. Graciela Guilis).

¹³⁸. Un sobreviviente de la tortura, por ejemplo, jamás será la misma persona.

¹³⁹. Verso 178.



inhumano y el desperdicio de él resultante; en la tragedia no hay como eludir la responsabilidad, y tampoco se encuentran medios de compensación¹⁴⁰. Pero la tragedia también se preocupa con la necesidad de la justicia¹⁴¹, y, desde sus inicios, ha comportado asimismo un cierto ritual de honor a los muertos¹⁴².

III. *Reparatio*: La Reacción y la Intervención del Derecho.

27. ¿Cuál es el rol del Derecho en estas situaciones-límite? ¿Quién podría prever que, al salir de casa para asistir a un concierto musical, el joven Walter David Bulacio iría a encontrar su muerte? ¿Quién podría prever que, al salir de casa y caminar desprevenido por la calle, el joven Ernesto Rafael Castillo Páez¹⁴³ iría igualmente a encontrar su muerte? Para los padres de Walter David Bulacio, de Ernesto Rafael Castillo Páez, y de tantos otros jóvenes victimados fatalmente por la violencia y de quienes no se tiene noticia, - ¿qué sentido puede tener la vida frente a este daño irreparable? Para esta pregunta simplemente no encuentro respuesta en el dominio circunscrito del Derecho, excepto si se relaciona éste con las enseñanzas de las humanidades. Sobre los designios del destino, ya se ha advertido que

"en general sólo nos es dado captar las verdades más profundas y recónditas mediante imágenes y metáforas. (...) Ese poder oculto (...) no puede radicar (...) sino en el misterioso enigma de nuestra propia interioridad, puesto que, en definitiva, el alfa y la omega de toda existencia tiene su morada dentro de nosotros mismos"¹⁴⁴.

28. Frente a las agonías de los tragados por la fuerza del destino cruel, el coro de la tragedia griega se manifiesta, llorando su suerte, pero también dejando advertencias y enseñanzas a los sobrevivientes. Sin embargo, no nos quedamos ahí: hay un punto en que el Derecho sí, interviene. Si, por un lado, la desgracia es atribuible a un determinismo o fatalismo (v.g., decidir salir de casa para asistir un concierto musical, sin saber que está uno caminando hacia la muerte), por otro lado hay un elemento de intervención humana que no puede ser menoscabado (v.g., la violencia causadora de las muertes de inocentes indefensos).

29. No todo es, pues, obra de los dioses o del azar, no todo es la fuerza ciega del destino; hay también intervención humana en la consumación de la tragedia. El hecho de que jóvenes como Walter David Bulacio (en el *cas d'espèce*) y Ernesto Rafael Castillo Páez (en otro caso que conoció la Corte Interamericana), en plena juventud, en la

¹⁴⁰. G. Steiner, *The Death of Tragedy*, London, Faber, 1961, pp. 128-129, 193 y 354.

¹⁴¹. Tema central de las consideraciones de Ésquilo en *Las Euménides*: uno conoce las reglas, cumple entonces "transformarlas en justicia" (verso 587); y de las ponderaciones de Eurípides, en su *Hécuba*, obsesionada por la idea de la justicia (versos 349-350, 1115, 1130-1134, y 1371).

¹⁴². G. Steiner, *op. cit. supra* n. (31), p. 355.

¹⁴³. Cf. Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso *Castillo Páez versus Perú*, Sentencia sobre el fondo, del 03.11.1997, párrs. 1-92; y Sentencia sobre reparaciones, del 27.11.1998, párrs. 1-118.

¹⁴⁴. A. Schopenhauer, *Los Designios del Destino*, Madrid, Tecnos, 1994 [reed.], p. 28.



época de los sueños y los proyectos de vida, hayan conocido, poco antes de su sacrificio, la extrema violencia con que los seres humanos son capaces de tratarse unos a los otros, es seguramente inaceptable.

30. Es aquí que el Derecho interviene, para frenar la crueldad con que los seres humanos tratan a sus semejantes. Es aquí, en razón de ésto, que interviene el Derecho, para afirmar su propio primado sobre la fuerza bruta, para intentar ordenar las relaciones humanas según los ditados de la *recta ratio* (el derecho natural), para mitigar el sufrimiento humano, y para hacer la vida, de ese modo, menos insoportable, o quizás soportable, - en el entendimiento de que la vida con sufrimiento, y solidaridad, es preferible a la no-existencia.

31. Es aquí que el Derecho interviene, para reconciliar los victimados sobrevivientes con su destino, para liberar los seres humanos de la fuerza bruta y de la venganza. En la tragedia griega clásica, el Derecho todavía florecía, *in statu nascendi*, en la *polis*, como emanación de la conciencia humana. Los confines entre el destino y el libre arbitrio no estaban todavía bien delineados; y el régimen jurídico de la responsabilidad sólo se formaría y gradualmente se institucionalizaría en época histórica posterior. En la historia del Derecho, las reparaciones emergen y se cristalizan precisamente para superar la venganza, la justicia privada. El poder corrosivo de esta última, destructor del propio tejido social, encuéntrase demostrado a cabalidad en la tragedia griega, y, antes de ella, en la impresionante *Ilíada* de Homero.

32. Es éste, en mi entendimiento, el sentido original de las reparaciones, cuando la justicia pública se sobrepone a la privada, y el poder público reacciona ante la violación de los derechos humanos, dando así una satisfacción a las víctimas o sus familiares. El círculo vicioso y la cadena de las venganzas es interrumpido y superado: se evoluciona de la túnica ensangrentada de Agamenón a la procesión cívica final de *Las Euménides*, la última obra de la trilogía *Orestíada* de Ésquilo¹⁴⁵. La justicia pública remplace la venganza privada.

33. De ahí la importancia de la realización de la justicia. Contra los actos de violencia violatorios de los derechos humanos se erige el orden jurídico (nacional e internacional), para asegurar la prevalencia de la justicia y, de ese modo, extender satisfacción a las víctimas (directas e indirectas). En su obra *L'Ordinamento Giuridico*, originalmente publicada en 1918, el jusfilósofo italiano Santi Romano sostenía que la sanción no se prende a normas jurídicas específicas, sino es inmanente al orden jurídico como un todo, operando como una "garantía efectiva" de todos los derechos subjetivos en dicho orden consagrados¹⁴⁶.

34. Sin la realización de la justicia no hay vestigios siquiera de la solidaridad humana, y continúan a retumbar en el vacío las expresiones de la desesperación de Hécuba (en el siglo V a.c.), de Cornélie (en el siglo XVII), y de todos los injusticiados y victimados por la brutalidad humana (en este inicio del siglo XXI). Las reparaciones no pueden ser privadas de su gran sentido histórico, de superación de la venganza privada y realización de la justicia pública. Lo que hoy día testimoniamos, el enfoque reduccionista que tiende a equipararlas a meras compensaciones pecuniarias

¹⁴⁵. Sobre el sentido de esta evolución, cf., v.g., C. Rocco, *Tragedia e Illustración - El Pensamiento Político Ateniense y los Dilemas de la Modernidad*, Santiago de Chile, Edit. Andrés Bello, 1996, pp. 177-215.

¹⁴⁶. Santi Romano, *L'ordre juridique* (trad. 2a. ed., reed.), Paris, Dalloz, 2002, p. 16.



(indemnizaciones) por los daños sufridos, representa, a mi juicio, una lamentable distorsión de su real sentido¹⁴⁷.

35. El Derecho, emanado de la conciencia humana y por ésta movido, viene a proveer la *reparatio* (del latín *reparare*, "disponer de nuevo"); interviene, asimismo, para impedir que el mal vuelva a repetirse, o sea, para establecer, como una de las formas de reparación no-pecuniaria de los daños resultantes de las violaciones de derechos humanos perpetradas, la *garantía de no-repetición de los hechos lesivos*. Dicha garantía de no-repetición ya tiene su lugar asegurado en el elenco de las formas de reparación por las violaciones de los derechos humanos.

36. Su importancia es innegable: no es mera casualidad que, entre los puntos resolutivos de la presente Sentencia de la Corte Interamericana sobre las formas de reparación (ns. 4-13), figuren en primer lugar los atinentes a la investigación y sanción de los responsables (n. 4)¹⁴⁸ y a la garantía de no-repetición de los hechos lesivos (n. 5)¹⁴⁹, antes de las reparaciones pecuniarias (puntos resolutivos ns. 7-13)¹⁵⁰. Justicia y garantía de no-repetición conforman la *reparatio*, para que los sobrevivientes consigan al menos seguir viviendo, o conviviendo, con el dolor ya instalado en el cotidiano de sus vidas.

37. La *reparatio* no pone fin a lo ocurrido, a la violación de los derechos humanos. El mal ya se cometió¹⁵¹; mediante la *reparatio* se evita que se agraven sus consecuencias (por la indiferencia del medio social, por la impunidad, por el olvido). Bajo este prisma, la *reparatio* se reviste de doble significado: provee satisfacción (como forma de reparación) a las víctimas, o sus familiares, cuyos derechos han sido violados, al mismo tiempo en que restablece el orden jurídico quebrantado por dichas violaciones, - un orden jurídico erigido sobre el pleno respeto de los derechos inherentes a la persona humana¹⁵². El orden jurídico, así restablecido, requiere la garantía de la no-repetición de los hechos lesivos.

¹⁴⁷. A punto de configurarse, en la práctica forense contemporánea en diversos países, una lamentable y condenable "industria de reparaciones".

¹⁴⁸. Y cf. párrs. 110-121 de la presente Sentencia.

¹⁴⁹. Y cf. párrs. 122-138 de la presente Sentencia; y, en cuanto a la adecuación de la normativa de derecho interno a la de la Convención Americana, cf. también párrs. 139-145 de la presente Sentencia.

¹⁵⁰. Este orden de prioridad está conforme a lo expresado en audiencia pública ante la Corte tanto por la madre de Walter David Bulacio, quien subrayó la importancia de la realización de la justicia "para que nunca más le pase a un joven lo que le pasó a [su] hijo" (cf. CtIADH, *Transcripción de la Audiencia Pública...*, op. cit. supra n. (1), pp. 11-12), como por las representantes de los familiares de la víctima (cf. *ibid.*, pp. 34-35).

¹⁵¹. La capacidad humana tanto de promover el bien como cometer el mal no ha cesado de atraer la atención del pensamiento humano a la largo de los siglos; cf. F. Alberoni, *Las Razones del Bien y del Mal*, México, Gedisa Edit., 1988, pp. 9-196; A.-D. Sertillanges, *Le problème du mal*, Paris, Aubier, 1949, pp. 5-412.

¹⁵². Como me permití señalar en mi Voto Concurrente de ayer, en la Opinión Consultiva n. 18 de la Corte Interamericana, sobre la *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados* (del 17.09.2203), párr. 89.



38. La *reparatio* dispone de nuevo, reordena la vida de los sobrevivientes victimados, pero no logra eliminar el dolor que ya está incorporado ineluctablemente al cotidiano de su existencia. La pérdida es, desde este ángulo, rigurosamente irreparable. Aún así, la *reparatio* es un deber ineludible de los que tienen por responsabilidad impartir la justicia. En una etapa de mayor desarrollo de la conciencia humana, y por consiguiente del propio Derecho, resulta indudable que la realización de la justicia se sobrepone a todo y cualquier obstáculo, inclusive los que se desprenden del ejercicio abusivo de reglas o institutos del derecho positivo, haciendo así *imprescriptibles* los delitos contra los derechos humanos, - como acertada y significativamente lo reconoce la Corte Interamericana en los párrafos 113-118 de la presente Sentencia en el caso *Bulacio*. La *reparatio* es una reacción, en el plano del Derecho, a la crueldad humana, manifestada en las más diversas formas: la violencia en el trato con los semejantes, la impunidad de los responsables por parte del poder público, la indiferencia y el olvido del medio social.

39. Esta reacción del orden jurídico quebrantado (cuyo *substratum* es precisamente la observancia de los derechos humanos) se mueve, en última instancia, por el espíritu de solidaridad humana. Esta última, a su vez, enseña que el olvido es inadmisibles, por la ausencia que implica de toda solidaridad de los vivos con sus muertos. Aunque la sociedad "moderna" y la "postmoderna" estimulen en vano la frivolidad (del consumo) y lo efímero (del presente), no logran despojar el ser humano de su ineluctable soledad ante la muerte (la de los seres queridos y la propia). La muerte se ha mostrado secularmente ligada a lo que se supone ser la revelación del destino, y es sobre todo en la muerte que cada uno toma conciencia de su individualidad¹⁵³.

40. La reparación, así entendida, comportando, en el marco de la realización de la justicia, la satisfacción a las víctimas (o sus familiares) y la garantía de no-repetición de los hechos lesivos, - tal como es sostenida por la Corte Interamericana en la presente Sentencia en el caso *Bulacio versus Argentina*, - se reviste de innegable importancia. El rechazo de la indiferencia y del olvido, y la garantía de no-repetición de las violaciones, son manifestaciones de los lazos de solidaridad entre los victimados y los potencialmente victimables, en el mundo violento y vacío de valores en que vivimos. Es, en última instancia, una expresión elocuente de los lazos de solidaridad que unen los vivos a sus muertos¹⁵⁴. O, más precisamente, de los lazos de solidaridad que unen los muertos a sus sobrevivientes, como se estuvieron aquéllos diciendo a éstos: no hagan con otros lo que hicieron con nosotros y con nuestros padres sobrevivientes, para que puedan ellos y sus hijos seguir teniendo una vida sencilla y feliz, quizás sin saberlo.

Antônio Augusto Cançado Trindade
Juez

Manuel E. Ventura Robles
Secretario

¹⁵³. Ph. Ariès, *op. cit. supra* n. (7), pp. 87, 165, 199, 213, 217, 239 y 251.

¹⁵⁴. Sobre estos lazos de solidaridad, cf. mis Votos Razonados en el caso *Bámaca Velásquez versus Guatemala* (Sentencias de la Corte Interamericana sobre el fondo, del 25.11.2000, y sobre reparaciones, del 22.02.2002).



**VOTO RAZONADO CONCURRENTENTE DEL JUEZ SERGIO GARCÍA RAMÍREZ
A LA SENTENCIA DICTADA POR LA
CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
EN EL CASO *BULACIO VS. ARGENTINA*
EL 18 DE SEPTIEMBRE DEL 2003**

1. Coincido con los integrantes de la Corte en la Sentencia a la que se refiere este *Voto razonado concurrente*, que emito para precisar, desde mi propia perspectiva, el alcance de algunos conceptos incorporados en esa Sentencia, a la luz de sus antecedentes y de la solicitud que las partes, de común acuerdo, sometieron a la Corte Interamericana en relación con ciertos aspectos del derecho y las medidas aplicables a los menores.

2. Es relevante observar que la jurisdicción interamericana ha tenido oportunidad de pronunciarse en relación con estos extremos tanto en el ejercicio de sus atribuciones consultivas como en el desempeño de su competencia contenciosa. Lo primero ocurrió, en fecha reciente, a través de la *Opinión Consultiva OC-17/2002*, de 28 de agosto de 2002, sobre *Condición jurídica y derechos humanos del niño*, a solicitud de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, y lo segundo en la actual Sentencia dictada en el *Caso Bulacio vs. Argentina*. La Corte tiene en estudio otros planteamientos contenciosos que también atañen a cuestiones relativas a menores de edad.

3. Es así que la jurisdicción interamericana se ha podido ocupar en un tema descollante que hoy día suscita numerosas interrogantes y controversias, se refiere a un gran número de habitantes de los países de nuestro Continente, que se caracterizan por tener una elevada población juvenil, y corresponde a una materia a la que han llegado, sobre todo en los últimos años, las novedades que derivan de nuevas corrientes de pensamiento y se concretan en diversas reformas legislativas e institucionales. En este ámbito figuran la Convención sobre los Derechos del Niño, de 1989, y otros instrumentos referentes, en particular, a infracciones atribuidas a estos sujetos y a la jurisdicción destinada a conocer tales casos, como las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de Justicia a Menores (Reglas de Beijing), de 1985, las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas sobre las Medidas no Privativas de la Libertad (Reglas de Tokio), de 1990, y las Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Infantil (Directrices de Riad), de 1990.

4. En este marco, impulsado por una modificación profunda en las circunstancias por las que atraviesa la vida de los menores de edad y en la actuación, a este respecto, de las instancias sociales y los órganos del Estado, se ha operado una importante evolución en las ideas y las instituciones jurídicas. Hemos debido revisar anteriores planteamientos y ajustar puntos de vista y sugerencias. Así lo manifesté, en lo que a mí respecta, en mi *Voto concurrente* a la *Opinión Consultiva OC-17/2002*.

5. En dicho *Voto* sostuve la pertinencia de superar el debate entre escuelas y arribar a soluciones de síntesis, que tomen lo mejor de cada doctrina, aquello que tiene carácter benéfico y puede ser, en consecuencia, perdurable, y de esta manera procuren aliviar la suerte de los menores y contribuir a su verdadera protección y a su genuino desarrollo. En otros términos, ha "llegado el momento de abandonar el falso dilema y reconocer los dilemas verdaderos que pueblan este campo". La síntesis propuesta "retendría (por una parte) el designio tutelar del niño, a título de



persona con específicas necesidades de protección, al que debe atenderse con medidas de este carácter, mejor que con remedios propios del sistema penal de los adultos”, como se desprende claramente de la Convención de 1989, las Reglas de Beijing, las Directrices de Riad y las Reglas de Tokio. Y por otra parte, esa síntesis “adoptaría las exigencias básicas del garantismo: derechos y garantías del menor”, que igualmente recogen, con el más vivo interés, aquellos instrumentos internacionales, en los que se expresa el estado actual de esta materia (párrs. 24 y 25).

6. En la Sentencia del *Caso Bulacio vs. Argentina* se mencionan el reconocimiento de responsabilidad que formuló el Estado y el acuerdo de solución amistosa suscrito por éste, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y los representantes de los familiares de la víctima, el 26 de febrero de 2003. Se trata de dos actos jurídicos convergentes, que guardan relación entre sí, aunque cada uno posee naturaleza propia y trae consigo consecuencias jurídicas específicas. En la Sentencia se indica --conviene subrayarlo-- que ese acuerdo “constituye una contribución positiva al desarrollo de este proceso y a la vigencia de los principios que inspiran la Convención Americana” (párr. 37). Anteriormente, el Estado asumió una conducta semejante en otro asunto contencioso (Cfr. CIDH, *Caso Garrido y Baigorria, Sentencia del 2 de febrero de 1996*. Serie C No. 26, y *Reparaciones (art. 63.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)*, *Sentencia de 27 de agosto de 1998*. Serie C No. 39). Es por ello que en la presente Sentencia “el Tribunal destaca la buena fe que ha mostrado el Estado argentino ante esta jurisdicción (...), lo cual demuestra el compromiso del Estado con el respeto y la vigencia de los derechos humanos” (párr. 37).

7. El reconocimiento de responsabilidad internacional abarca hechos y pretensiones y determina la conclusión del litigio sobre el fondo --salvo que este Tribunal disponga otra cosa, en función de las atribuciones que le concede el artículo 54 del Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, cosa que no ha ocurrido en el presente caso-- y permite avanzar en la determinación de algunas consecuencias de los hechos, como se hace en esta Sentencia. Es posible suponer, por otra parte, que en un reconocimiento de responsabilidad pueden coincidir dos figuras procesales, ambas con repercusiones materiales, tomando en cuenta el alcance que aquél reviste: confesión y allanamiento. En efecto --escribe Alcalá-Zamora--, el allanamiento es “un acto de disposición, o de renuncia de derechos”: renuncia al derecho de defensa (*El allanamiento en el proceso penal*, EJEa, Buenos Aires, 1962, pp. 129 y ss.). La “confesión se contrae a afirmaciones de hecho y el allanamiento, a la pretensión jurídica” (*Proceso, autocomposición y autodefensa (Contribución al estudio de los fines del proceso)*, Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 3ª ed., México, 1991, p. 96).

8. Sin embargo, para los efectos de este caso ha bastado a la Corte con recoger el reconocimiento de responsabilidad que hace el Estado --expuesto en el acuerdo entre las partes y confirmado en la audiencia celebrada ante el Tribunal-- por lo que toca a la violación de diversos preceptos de la Convención Americana, que se mencionan específicamente y que abarcan, entre otros, los derechos a la integridad y a la vida: artículos 2, 4, 5, 7, 8 y 25. Lógicamente, el reconocimiento de responsabilidad supone que el Estado considera que hubo, en efecto, conductas de sus agentes que significaron la afectación de derechos de la víctima en puntos tales como la integridad y la vida. El incumplimiento del deber de custodia que admite el Estado --al que me referiré nuevamente, *infra*, párrs. 22-24, cuando examine la calidad de garante que asume el Estado con respecto a personas sujetas a su



jurisdicción y control inmediato--, puede comprender diversas conductas, tanto activas como omisivas, que conducen a vulnerar bienes jurídicos y derechos contenidos en la Convención: una vulneración que abarca, por ejemplo, la integridad y la vida.

9. En todo caso, las partes han acreditado su interés en hallar ese "espacio de consenso" al que se refiere la teoría procesal contemporánea, que permite alcanzar soluciones convenientes y convenidas --cuando es posible hacerlo y en la medida en que lo sea--, que para construir la solución de la contienda sobre la voluntad misma de los litigantes, y no sólo sobre la decisión de un tercero, el órgano jurisdiccional. La opción por esta alternativa del proceso --sea que excluya de plano todo proceso jurisdiccional, sea que haga innecesarios algunos actos o ciertas etapas de éste-- contribuye significativamente a la apertura de vías practicables para alcanzar los fines que pretende la justicia en materia de derechos humanos. En otros casos han existido actos de este carácter, ya no sólo en el procedimiento seguido ante la Comisión Interamericana, en el que existe, explícitamente, la posibilidad de solución amistosa propiciada por ese órgano del sistema, sino también durante el proceso incoado ante la Corte.

10. En el acuerdo suscrito entre las partes se requiere a la Corte "tenga a bien pronunciarse sobre las cuestiones de derecho discutidas en el caso, en lo correspondiente a la aplicación del artículo 7 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (que se refiere a diversos aspectos del derecho a la libertad personal y las afectaciones y restricciones de éste), en el marco de lo establecido por la Honorable Corte Interamericana de Derechos Humanos en su Opinión Consultiva No. 17". Esta solicitud entraña --y así lo entiende la Sentencia-- la posibilidad de que el Tribunal formule "consideraciones relacionadas con las condiciones de detención de los niños y, en particular, acerca de la privación de la libertad a los niños" (párr. 122). Estas consideraciones se harían a partir de los hechos que motivaron la demanda --los hechos específicos en los que fue víctima el joven Walter David Bulacio--, pero tendrían un contenido y una trascendencia que iría más allá del caso concreto. Desde luego, la facultad de la Corte para examinar estos extremos y pronunciarse al respecto deriva del artículo 2º de la Convención, referente a las medidas que un Estado debe adoptar para dar cumplimiento a sus obligaciones convencionales en materia de derechos humanos.

11. En este orden de consideraciones, la propia Corte ha establecido sus criterios en la mencionada *Opinión Consultiva OC-17/2002*, que puede servir como referencia para la regulación en torno a los menores infractores y a otros menores sujetos, por algún motivo, a la protección del Estado. De los principios y las normas invocados en esa *Opinión*, así como de las manifestaciones contenidas en esta misma, proviene un variado conjunto de regencias que contribuyen a establecer los estándares internacionales en la materia que nos ocupa. La instancia colegiada cuya constitución se requiere, podrá tomar en cuenta dichos estándares para formular las reflexiones y recomendaciones que estime pertinentes.

12. Entiendo que esa constructiva solicitud de las partes, contenida en la segunda cláusula del acuerdo del 26 de febrero del 2003, no entraña la declinación, por parte del Estado, de sus atribuciones regulatorias en esta materia, que tienen su origen en derechos y obligaciones propios del Estado mismo, ni evita o condiciona que éste lleve adelante las reformas que considere pertinentes y sean consecuentes con sus deberes internos e internacionales arraigados en el ordenamiento nacional y en el Pacto de San José. Seguramente estas reformas serán más extensas y



pormenorizadas que las que plantea, de manera enunciativa y no exhaustiva -- puesto que se trata de normas sobre derechos humanos, siempre abiertas al progreso--, la Sentencia a la que agrego el presente *Voto*, y se orientarán en el mismo sentido de otras ya realizadas, de las que el Estado informa y que la Sentencia menciona (párr. 108.b). El órgano de consulta que se establecerá (párr. 144) podrá constituir un valioso auxiliar para el progreso de este sector del orden jurídico y de las prácticas correspondientes.

13. En su regulación sobre la conducta infractora de los menores de edad y acerca de la correspondiente reacción jurídica, el Estado legisla y actúa en diversas vertientes, que son otros tantos aspectos de un conjunto: la justicia a cargo del poder público, establecida con fundamento en ciertos principios y conceptos propios de una sociedad democrática. Esta expresión de la justicia --o bien, esta función controladora del Estado-- no sólo debe asegurar, como en efecto debe, la satisfacción del interés público, sino también la observancia de los intereses legítimos y los derechos de los particulares, en los términos que caracterizan al Estado de Derecho. En rigor, esta observancia es también inherente al interés público, que padecería si se violentara la dignidad del individuo y se negaran sus derechos. Los aspectos a considerar en este caso son los relacionados con los extremos sustantivos o materiales y adjetivos o procesales de la justicia de menores infractores --o supuestamente infractores--, entre éstos los concernientes a medidas de coerción o aseguramiento, así como la ejecución de las medidas que dispongan las autoridades competentes.

14. Una vez más es preciso subrayar la condición de último recurso que posee el control social penal o cuasipenal, como es el atinente a los menores de edad. Las figuras de conducta que justifican la intervención sancionadora del Estado deben referirse a verdaderas afectaciones indebidas de bienes jurídicos, previstas legalmente, no apenas a situaciones de supuesto riesgo o peligro que hagan sospechar --conforme al arbitrio de quienes las observan-- la posibilidad de que ocurra una transgresión, y con este "fundamento" pongan en curso el aparato represivo del Estado. Y en todo caso es preciso establecer una clasificación racional de las conductas ilícitas, distribuidas en categorías bien sustentadas, que advierta la diferente gravedad de las infracciones y regule en consecuencia la reacción jurídica, sin incurrir en excesos propios de un sistema autoritario. Ciertamente hay que prevenir conductas lesivas de bienes jurídicos, y a este fin sirve la función de policía en el Estado de Derecho, pero esa prevención no legitima acciones ilimitadas frente al comportamiento de jóvenes que no vulneran el orden jurídico, o lo quebrantan con acciones de escasa entidad o lesividad que no constituyen delitos ni debieran acarrear el trato y las consecuencias inherentes a éstos.

15. La fractura de los límites para la actuación represiva del poder público y la invasión de los naturales espacios de libertad de las personas --menores de edad, en la especie-- constituye un serio peligro, este sí, para el Estado de Derecho. De todo ello resulta la necesidad de respetar el ámbito del comportamiento libre y establecer cuidadosamente, dentro del marco de la ley, aquellos actos que implican lesión grave de bienes jurídicos, frente a los cuales resulte legítimo --conforme a un criterio de legitimidad material, no apenas formal-- poner en movimiento la función punitiva, deslindándolos de infracciones menores, que deben ser atendidas con otras medidas e instrumentos, públicos y privados.

16. En este sentido, es preciso emplear medios legítimos para alcanzar soluciones justas. Esto comprende los procedimientos seguidos ante instancias del Estado, que



resolverán en definitiva, y los métodos alternativos que extraen de la justicia pública el conocimiento y la solución del problema. En el procedimiento debe prevalecer también el principio garantista, que no impide la actuación del Estado conforme a sus atribuciones y fines legítimos, pero pone en manos de los particulares la posibilidad de ejercer ampliamente el derecho a la defensa, con todas las facultades y actuaciones que éste entraña.

17. En este ámbito deben operar, incluso cuando se trate de meras infracciones, no de crímenes o delitos, la presunción de inocencia, la prueba a cargo de la autoridad, la provisión de abogado que ejerza la defensa desde el momento de la detención y presentación del sujeto --antes de que rinda cualquier declaración que pudiera comprometer su situación jurídica y determinar el resultado del procedimiento--, la información sobre los motivos de la detención y los derechos del detenido, el acceso al expediente que se forme, la posibilidad de utilizar recursos expeditos --particularmente los que conciernen a la tutela de los derechos fundamentales--, la celeridad del procedimiento y el acceso a la libertad provisional.

18. Es indispensable que el sistema procesal disponga y asegure diversas medidas de control sobre la marcha y legalidad del procedimiento y el debido desempeño de las autoridades que intervienen en éste --medidas que son, en esencia, otros tantos actos y garantías del debido proceso--, sobre todo cuando se desarrolla sobre menores de edad, que se encuentran en situación de especial indefensión y vulnerabilidad, y enfrentan, por lo tanto, un riesgo específico y mayor de que se vulneren sus derechos fundamentales y se afecte su existencia, en ocasiones de manera irreparable.

19. Estos controles, que operan para diversos fines específicos, implican siempre la presencia y la intervención de autoridades o particulares en apoyo del menor y en procuración o tutela de sus derechos e intereses. A este conjunto de medidas de control corresponden las notificaciones inmediatas sobre la detención de un menor a sus familiares o representantes o custodios legales, a su abogado --y, en todo caso, al defensor público que pueda actuar inmediatamente--, al cónsul del Estado de su nacionalidad, al juez que debe establecer la legitimidad de la detención y la justificación del procedimiento, al médico que haya de acreditar las condiciones físicas y psíquicas en las que se encuentra el menor y vigilar su evolución en el lugar de detención, y al asistente o trabajador social que concurra a establecer y mantener el acceso del menor a quienes pueden brindarle atención y protección.

20. Las medidas cautelares y de coerción --ante todo, la detención misma-- deben organizarse conforme a los criterios de razonabilidad, necesidad y proporcionalidad, sin perder de vista el carácter excepcional que debiera tener, en el orden jurídico de una sociedad democrática, cualquier restricción precautoria de derechos. Frecuentemente se han denunciado ciertas prácticas de detención colectiva --bajo la denominación de *razzias*, entre otras--, que corresponden a la insostenible lógica de las imputaciones generales, independientemente de las responsabilidades individuales. Si la afectación de un derecho debe ser consecuencia de una infracción prevista en la ley, y la responsabilidad de la persona es estrictamente individual, los medios de coerción y cautelares deben fundarse, asimismo, en la realización de conductas previstas y proscritas por la norma general y en consideraciones individuales que establezcan el nexo claro y probado entre el sujeto infractor y la medida restrictiva de los derechos de éste.



21. La ejecución de medidas coercitivas, de suyo delicadas y peligrosas, sobre todo cuando atañen a la libertad personal, debiera realizarse en espacios físicos adecuados, que no extremen o agraven la medida, añadiendo a sus naturales consecuencias otros efectos dañinos, y estar a cargo de personas debidamente seleccionadas y preparadas para este desempeño, bajo riguroso control y supervisión.

22. La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sostenido que el Estado asume una condición de garante, con las obligaciones respectivas, con respecto a los bienes y derechos de quienes se hallan sometidas a privación de libertad bajo la jurisdicción del Estado mismo. Esta posición de garante trae consigo cierto deber de cuidado, como antes manifesté, que se traduce en acciones y omisiones cuya realización es necesaria para satisfacer aquél en el caso concreto, conforme a las circunstancias. No se trata de deducir consecuencias solamente del deber general del poder público de proveer seguridad y protección a las personas sujetas a su jurisdicción, sino de establecer el carácter específico, directo e ineludible de ese deber en el caso de quienes están sometidos, de la manera más intensa y completa, de *jure* y de *facto*, a la potestad de autoridades públicas que tienen a su cargo la custodia misma de esas personas o el control de su situación (un concreto deber de cuidado en ambos casos) aun cuando se hallen bajo la atención de un tercero.

23. Como establecimientos y sistemas, la prisión y las instituciones de detención y "tratamiento" para menores de edad corresponden a la categoría de las "instituciones totales", en las que la existencia se halla sujeta a régimen minucioso y exhaustivo. El campo de la libertad se reduce drásticamente en manos del Estado rector de la institución y, por ende, de la vida de quienes se hallan "institucionalizados". Por lo tanto, el Estado, cuyo ámbito de autoridad crece extraordinariamente, debe asumir las consecuencias de esa autoridad. En tal virtud, responde de muchas cosas que normalmente correrían bajo la responsabilidad de los interesados, dueños de su conducta. Por eso tiene un extraordinario "deber de cuidado", que no existiría en circunstancias diferentes.

24. Así, el Estado es garante de la vida, la integridad, la salud, entre otros bienes y derechos, de los detenidos, como lo es de que las restricciones correspondientes a la detención no vayan más allá de lo que resulte inherente a ésta, conforme a su naturaleza. En mi *Voto* particular concurrente en el *Caso Hilaire, Constantine, Benjamin y otros vs. Trinidad y Tobago, Sentencia del 21 de junio de 2002*, señalé que la función de garante implica: a) omitir todo aquello que pudiera infligir al sujeto privaciones más allá de las estrictamente necesarias para los efectos de la detención o el cumplimiento de la condena, por una parte, y b) proveer todo lo que resulte pertinente --conforme a la ley aplicable-- para asegurar los fines de la reclusión: seguridad y readaptación social, regularmente, por la otra".

25. Existe, pues, un lindero preciso entre la actuación legítima del Estado y la conducta ilícita de sus agentes. Queda a cargo del Estado informar, explicar y justificar, en cada caso particular, la reducción de los derechos de una persona, y por supuesto la pérdida misma de sus bienes, principalmente el bien de la vida, cuando esto ocurre mientras el Estado ejerce su función de garante, sea que el resultado lesivo se produzca como consecuencia de una conducta activa --o ésta signifique, por sí misma, violación de las normas internacionales--, sea que provenga de una conducta omisiva, que es la hipótesis que viene al caso, en el orden penal, cuando se incurre en comisión por omisión. En cualquier hipótesis, se trataría de la actuación anómala, indebida o ilícita en el desempeño de una función pública, que trae consigo



la correspondiente exigencia de responsabilidad para quienes incurran en ella: responsabilidad del Estado y responsabilidad de las personas. La de éstas debe ser exigida conforme al deber de justicia penal que constituye, como he mencionado en diversas oportunidades, una especie en el género de las reparaciones.

26. En esta Sentencia se menciona un tema relevante que la doctrina procesal ha debatido con amplitud: el denominado abuso de los derechos procesales, o bien, el abuso del proceso, tema que guarda conexión, a su turno, con el principio de lealtad y probidad que debiera gobernar el desarrollo del proceso. A este respecto, la Sentencia contiene diversas expresiones sobre el abuso de derechos en el presente caso, por parte de la defensa de un inculpado, actitud que no fue oportuna y adecuadamente rechazada por determinados órganos jurisdiccionales y que se tradujo en una extraordinaria demora del procedimiento. Así, no fue posible que éste avanzara hasta su culminación natural y se dio lugar a un planteamiento sobre prescripción de la acción penal, cuestión a la que me abajo me referiré (párr. 29).

27. Convengo, desde luego, en la necesidad de observar en el proceso una conducta consecuente con el objeto y la finalidad de éste. De otra forma se subvertiría este cauce jurídico, alterando su naturaleza y comprometiendo sus designios. El proceso no cumple su finalidad “cuando se obstruye, altera o dificulta su objetivo de organizar un debate amplio en el que el órgano jurisdiccional pueda brindar una solución justa. La télesis del proceso se encuentra afectada por el obrar desleal o contrario al principio de probidad”, lo cual lesiona la garantía de protección judicial de los derechos (“Relatorio geral latino-americano. Abuso de los derechos procesales en América Latina”, en Barbosa Moreira, José Carlos (coord.), *Abuso dos direitos processuais*, Instituto Ibero-Americano de Direito Processual, Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal/Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2000, p. 31).

28. Corresponde al legislador regular el proceso y al juzgador presidirlo y encauzarlo de manera que sirva al objetivo para el que fue concebido. Ahora bien, nada de esto significa que se restrinja el empleo legítimo de los medios que la ley autoriza para el desempeño de una defensa. Ni se debe incurrir en autoritarismo judicial ni es debido obstruir la defensa de un inculpado, con el propósito de imprimir celeridad al enjuiciamiento, si esto se hace a costa de los derechos de quienes participan en él y, a la postre, de la justicia misma. Considero que los señalamientos formulados por la Corte, que desde luego suscribo, aluden a los hechos del caso examinado, y no pretenden pronunciarse sobre la generalidad de las actuaciones de defensa y de las prácticas judiciales.

29. En la Sentencia a la que se agrega este *Voto* se analiza el tema de la prescripción como obstáculo de carácter interno para el cumplimiento de obligaciones derivadas del orden internacional y aceptadas por los Estados suscriptores de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, de 1969 (artículo 27), y de la Convención Americana. En diversas oportunidades me he referido a esos obstáculos internos, a propósito de las “autoamnistías” y de la prescripción. Examinó esta última hipótesis en mi *Voto concurrente razonado* a la Resolución sobre cumplimiento de sentencia, dictada por la Corte Interamericana el 9 de este mes, que corresponde al *Caso Benavides Cevallos*. Me remito a lo que expongo en ese *Voto*.



Sergio García Ramírez
Juez

Manuel E. Ventura Robles
Secretario



VOTO RAZONADO DEL JUEZ RICARDO GIL LAVEDRA

1. En el escaso lapso con que cuento para efectuar mi opinión concurrente a la decisión de la Corte, quisiera referirme muy brevemente a ciertos aspectos relevantes que, a mi juicio, plantea la sentencia en este caso "*Bulacio, Walter David*", como así también realizar algunas consideraciones generales sobre el asunto. Estos temas que entiendo de mayor significación son los siguientes: el modo en que las partes han arribado a una "solución amistosa", a la luz del texto del reglamento de la Corte; la sanción penal como elemento reparador de la violación de los derechos de la víctima; las obligaciones de los jueces como conductores del proceso penal en función del derecho a la tutela judicial (artículo 25 de la Convención Americana) y la plena efectividad de las decisiones de la Corte respecto de obstáculos del derecho interno.
2. El Capítulo V del Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos establece las formas en que puede terminarse anticipadamente el proceso ante ella. Así, el artículo 52 regula el supuesto del desistimiento del demandante (número 1), o el allanamiento del demandado (número 2). A su vez, el artículo 53 contempla los casos de una solución amistosa, de un avenimiento o de otro hecho idóneo para la solución del caso.

Ninguna de estas hipótesis es vinculante para la Corte, pues en razón de su carácter de órgano protector de los derechos humanos, puede no aceptar las propuestas de las partes y decidir que se prosiga el examen del caso (artículo 54).

En este caso, la Comisión Interamericana, los representantes de los familiares de la víctima y el Estado, presentaron a la Corte un documento en el que el Estado reconoció su responsabilidad internacional, sobre la base de una versión común de los hechos, con alguna diferencia a como se habían expuesto en la demanda. En suma, las partes dirimieron entre ellas la controversia fáctica y el demandado asumió su responsabilidad por esos hechos.

En concreto, estaban de acuerdo en que Walter David Bulacio había sido privado ilegalmente de su libertad, en que no se había anoticiado de esta circunstancia ni a su familia ni al juez de menores, en que el Estado no lo había custodiado debidamente, lo que contribuyó a su muerte, y que luego de ello sus familiares no habían contado con un recurso judicial efectivo. Estos hechos determinaban la responsabilidad internacional del Estado por violación a los artículos 2 (adecuación al derecho interno), 4 (derecho a la vida), 5 (derecho a la integridad personal), 7 (derecho a la libertad personal), 8 (garantías judiciales), 19 (derechos del niño) y 25 (protección judicial), y solicitaban que la Corte estableciera las reparaciones que correspondieran.

No se trata claramente de un supuesto de desistimiento, ni tampoco de un allanamiento a los términos de la demanda. El supuesto que nos ocupa se enmarca en el contexto del artículo 53 del Reglamento y la circunstancia que lo torna admisible es, precisamente, que existe un



reconocimiento de responsabilidad internacional y que éste no se aparta sustancialmente de los puntos que se hallaban en discusión, ofreciéndose además una “plena reparación”.

Estos elementos, reconocimiento de responsabilidad internacional, coincidente en lo esencial con los hechos de la demanda y ofrecimiento de reparación plena, determinan que el acuerdo que sobre los hechos efectuaron las partes no resulta objetable para la Corte.

3. El artículo 1 de la Convención Americana establece la obligación primaria de los Estados Partes de *respetar* los derechos y libertades reconocidos en ella, y de *garantizar* su libre y pleno ejercicio. Esta obligación de garantía incluye el deber de *investigar* y de *sancionar* al responsable, en caso de que se viole algún derecho tutelado. Para ello, la víctima y/o sus familiares cuentan con el amparo que les proporciona un *recurso judicial efectivo* (artículo 25 de la convención citada). Numerosas decisiones de la Corte han sostenido lo que se acaba de decir.¹⁵⁵

La investigación de los hechos, satisface el derecho a la verdad que tiene toda víctima. La imposición de una pena al culpable de lo sucedido no sólo afirma y comunica a la sociedad la vigencia de la norma transgredida, según las ideas más corrientes de la prevención general positiva, sino que también posee un inequívoco sentido *reparador* para la víctima y/o sus familiares. En efecto, la violación de todo derecho humano supone una afrenta a la dignidad y respeto que merece todo ser humano como tal, por ello la aplicación de una pena a quien cometió el hecho, reestablece la dignidad y la estima de la víctima frente a sí misma y a la comunidad. *Repara* en alguna medida el mal que ha sufrido.

La impunidad no sólo alienta la repetición futura de los mismos hechos¹⁵⁶, sino que impide el efecto reparador que tiene para la víctima la sanción penal. Investigación, averiguación de la verdad, castigo al culpable, acceso a la justicia, recurso judicial efectivo, son los elementos que

¹⁵⁵ Entre muchas, *Caso Juan Humberto Sánchez*. Sentencia de 7 de junio de 2003. Serie C No. 99, párr. 142; *Caso Bámaca Velásquez*. Sentencia de 25 de noviembre de 2000. Serie C No. 70, párr. 210; *Caso Caballero Delgado y Santana*. Sentencia de 8 de diciembre de 1995. Serie C No. 22, párrs. 55 y 56; *Caso Fairén Garbí y Solís Corrales*. Sentencia de 15 de marzo de 1989. Serie C No. 6, párr. 161; *Caso Godínez Cruz*. Sentencia de 20 de enero de 1989. Serie C No. 5, párrs. 174 a 176; y *Caso Velásquez Rodríguez*. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párrs. 165 a 167.

¹⁵⁶ Según tiene dicho la Corte “la falta en su conjunto de investigación, persecución, captura, enjuiciamiento y condena de los responsables de las violaciones de los derechos protegidos por la Convención Americana, toda vez que el Estado tiene la obligación de combatir tal situación por todos los medios legales disponibles ya que la impunidad propicia la repetición crónica de las violaciones de derechos humanos y la total indefensión de las víctimas y de sus familiares” (Cfr. *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra* nota 1, párrs. 143 y 185; *Caso Las Palmeras. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 26 de noviembre de 2002. Serie C No. 96, párr. 53.a); *Caso del Caracazo. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 29 de agosto de 2002. Serie C No. 95, párr. 117; *Caso Trujillo Oroza. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 27 de febrero de 2002. Serie C No. 92, párrs. 97, 101 y 112; *Caso Las Palmeras*. Sentencia de 6 de diciembre de 2001. Serie C No. 90, párr. 56; *Caso Bámaca Velásquez. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 22 de febrero de 2002. Serie C No. 91, párr. 64; *Caso Bámaca Velásquez*. Sentencia de 25 de noviembre de 2000. Serie C No. 70, párr. 211; y *Caso de la “Panel Blanca” (Paniagua Morales y otros)*. Sentencia de 8 de marzo de 1998. Serie C No. 37, párr. 173).



configuran las obligaciones básicas de todo Estado ante la violación del derecho humano, para procurar su reparación y como garantía de que no se repetirá.

4. He efectuado las consideraciones que anteceden, pues en el caso se ha frustrado, hasta el presente, el derecho de los familiares de Walter Bulacio de encontrar tutela judicial efectiva para que reciban sanción los responsables de los hechos que lesionaron los derechos de aquél.

No es admisible que después de trece años de ocurridos los sucesos, que no revisten en sí mismos gran complejidad (una detención masiva de adolescentes en ocasión de un festival de rock), habiendo intervenido gran cantidad de jueces en el trámite de la causa (incluso hasta la propia Corte Suprema de Justicia), el proceso no haya podido concluir naturalmente, con el dictado de una sentencia que establezca definitivamente los hechos y sus eventuales responsables. No hay razones que puedan justificar tamaña demora en el servicio de justicia.

En ese sentido, creo conveniente recordar que a los jueces, como directores del proceso, les cabe una delicada responsabilidad. Por un lado, deben asegurar el cumplimiento de las reglas del debido proceso posibilitando el ejercicio irrestricto de las garantías del artículo 8 de la Convención Americana, pero por el otro deben tutelar el derecho de la víctima a la justicia (artículo 25 de la Convención), que se materializa con el dictado de la sentencia que dirima los hechos y las responsabilidades.

Respecto de esto último, los órganos judiciales tienen que procurar que no se desnaturalice el sentido que anima a los legítimos medios de defensa, ni la buena fe procesal con que deben practicarse. Esto ocurre cuando se suceden planteos que por reiterados o manifiestamente impertinentes, sólo buscan dilatar el procedimiento hasta que se extinga la persecución penal por el sólo transcurso del tiempo. Si ello acontece, la impunidad frustrará el derecho de la víctima a la justicia, y la *tutela judicial efectiva* se convertirá en letra muerta.

5. La sentencia de la Corte contempla otro punto de notable significación. Establece que no pueden oponerse disposiciones de derecho interno, como la prescripción, a decisiones de la Corte que entiendan procedente, como forma de reparación, la investigación y castigo de violación de derechos humanos. Se trata de un paso más adelante de la jurisprudencia que se venía estableciendo sobre el particular¹⁵⁷.

La prescripción es un instituto de derecho común que supone la renuncia a la persecución penal por parte del Estado, cuando el tiempo que ha pasado desde la comisión del delito hace presumir que ha cesado la alarma social que éste provoca, por lo que la imposición de una pena carecería de finalidad preventiva.

¹⁵⁷ Cfr. *Caso Benavides Cevallos*. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 9 de septiembre de 2003, considerandos sexto y séptimo; *Caso Trujillo Oroza, Reparaciones*, *supra* nota 2, párr. 106; *Caso Barrios Altos. Interpretación de la Sentencia de Fondo*. (art. 67 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 3 de septiembre de 2001. Serie C No. 83, párr. 15; y *Caso Barrios Altos*. Sentencia de 14 de marzo de 2001. Serie C No. 75, párr. 41.



Las sentencias de la Corte que juzgan en un caso pertinente el deber de investigar y sancionar, con base en el artículo 1 de la Convención Americana, poseen carácter vinculante para los Estados, por el compromiso internacional que han asumido al suscribir las obligaciones de la Convención, especialmente el artículo 62.1, por el que se reconoce como obligatoria la competencia de la Corte sobre todos los casos relativos a la interpretación o aplicación de la Convención.

La obligatoriedad de las resoluciones de la Corte, asumidas por los Estados Partes, determina un compromiso de derecho internacional de base convencional que no puede ser obstaculizado por disposiciones internas, pues de lo contrario se restaría toda eficacia a los mecanismos de protección internacional de los derechos humanos que los Estados se han obligado a respetar.

6. En cuanto al deber de adecuar la legislación interna a los estándares internacionales, no cabe duda alguna que la Argentina ha incorporado a su derecho interno, incluso otorgándoles en algún caso rango constitucional, a gran cantidad de disposiciones internacionales en materia de derechos humanos. El contexto normativo que existía a la época en que Walter David Bulacio fue ilegalmente aprehendido por la policía ha sido modificado sustancialmente.

Seguramente uno de los aspectos relevantes en esta materia que aún falta, es la adecuación a la Convención sobre los Derechos del Niño, a través de la sanción de un régimen penal juvenil que satisfaga los requerimientos de dicha Convención.

Empero, probablemente la mejor manera de garantizar la no repetición de episodios como el de esta causa, que lamentablemente no resultan excepcionales en la cotidianeidad latinoamericana, es la adopción de prácticas policiales que asuman el compromiso de respetar los derechos humanos y órganos de justicia que se constituyan en celosos guardianes de cualquier desvío.

Ricardo Gil Lavedra
Juez *ad hoc*

Manuel E. Ventura Robles
Secretario



CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

CASO MOLINA THEISSEN VS. GUATEMALA

SENTENCIA DE 4 DE MAYO DE 2004

En el caso *Molina Theissen*,

la Corte Interamericana de Derechos Humanos, integrada por los siguientes jueces:

Sergio García Ramírez, Presidente;
Alirio Abreu Burelli, Vicepresidente;
Oliver Jackman, Juez;
Antônio A. Cançado Trindade, Juez;
Cecilia Medina Quiroga, Jueza;
Manuel E. Ventura Robles, Juez; y
Diego García-Sayán, Juez;

presente, además,

Pablo Saavedra Alessandri, Secretario;

de conformidad con los artículos 29, 53, 56, 57 y 58 del Reglamento de la Corte (en adelante "el Reglamento"), dicta la presente Sentencia.

I INTRODUCCIÓN DE LA CAUSA

1. El 4 de julio de 2003 la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "la Comisión" o "la Comisión Interamericana") sometió ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "la Corte", "la Corte Interamericana" o "el Tribunal") una demanda contra el Estado de Guatemala (en adelante "el Estado" o "Guatemala"), la cual se originó en la denuncia No. 12.101, recibida en la Secretaría de la Comisión el 8 de septiembre de 1998.



2. La Comisión presentó la demanda con base en el artículo 51 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante "la Convención Americana" o "la Convención"), con el fin de que la Corte decidiera si el Estado violó los artículos 4 (Derecho a la Vida), 5 (Derecho a la Integridad Personal), 7 (Derecho a la Libertad Personal), 8 (Garantías Judiciales), 19 (Derechos del Niño) y 25 (Protección Judicial), todos ellos en conexión con el artículo 1.1 (Obligación de Respetar los Derechos) de la Convención Americana, e incumplió la obligación consagrada en el artículo I de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas (en adelante "la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada"). Dicha demanda se relaciona con la "desaparición forzada de Marco Antonio Molina Theissen, un niño de 14 años de edad, que fue secuestrado de la casa de sus padres por miembros del Ejército de Guatemala el 6 de octubre de 1981".

3. Asimismo, la Comisión solicitó a la Corte que ordenara al Estado adoptar las reparaciones pecuniarias y no pecuniarias que los representantes de la víctima y sus familiares reclaman. Por último, solicitó a la Corte Interamericana que ordenara al Estado el pago de las costas originadas en la tramitación del caso tanto a nivel nacional como a nivel internacional ante los órganos del sistema interamericano de protección de derechos humanos.

II COMPETENCIA

4. Guatemala es Estado Parte en la Convención Americana desde el 25 de mayo de 1978 y reconoció la competencia contenciosa de la Corte el 9 de marzo de 1987. Por tanto, la Corte es competente para conocer del presente caso, en los términos del artículo 62 de la Convención. Además, Guatemala es Estado Parte en la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada desde el 25 de febrero de 2000.

III PROCEDIMIENTO ANTE LA COMISIÓN

5. El 8 de septiembre de 1998 el Centro por la Justicia y el Derecho Internacional y el Grupo de Apoyo Mutuo (en adelante "GAM") presentaron una denuncia ante la Comisión Interamericana basada en la supuesta desaparición forzada de Marco Antonio Molina Theissen efectuada por el Ejército de Guatemala. El 3 de febrero de 1999 la Comisión transmitió al Estado las partes pertinentes de la denuncia.

6. El 31 de julio de 2000 la Comisión se puso a disposición de las partes con la finalidad de llegar a una solución amistosa del asunto.

7. El 9 de agosto de 2000 el Presidente de la República de Guatemala, en ese entonces, señor Alfonso Portillo, en el marco del proceso de solución amistosa de varios casos que se encontraban en trámite ante la Comisión, reconoció la "responsabilidad institucional" del Estado en el caso Molina Theissen.

8. El 31 de enero de 2001 la Comisión convocó a las partes a una reunión de trabajo en la sede de la Comisión que se celebraría el 2 de marzo de 2001, para discutir los términos de un eventual acuerdo de solución amistosa. El 30 de abril de 2001 los peticionarios comunicaron a la Comisión su intención de retirarse del procedimiento de solución amistosa entablado con el Estado.



9. El 10 de octubre de 2001 la Comisión aprobó el Informe No. 79/01, por medio del cual declaró admisible la denuncia.

10. El 3 de junio de 2002 el Estado presentó sus observaciones sobre el fondo del caso y solicitó a la Comisión Interamericana que impulsara activamente el procedimiento de solución amistosa.

11. El 4 de julio de 2002 los peticionarios presentaron sus observaciones sobre el fondo y solicitaron a la Comisión que emitiera el informe final del caso, según lo estipulado en el artículo 50 de la Convención Americana.

12. El 4 de marzo de 2003, tras analizar las posiciones de las partes y considerando concluida la etapa de la solución amistosa, la Comisión aprobó el Informe de fondo No. 35/03, mediante el cual recomendó al Estado:

1. Realizar una investigación especial, rigurosa, imparcial y efectiva con el fin de juzgar y sancionar a los responsables materiales e intelectuales de la desaparición forzada de Marco Antonio Molina Theissen.

2. Adoptar las medidas necesarias para la ubicación y devolución de los restos de Marco Antonio Molina Theissen a su familia. Asimismo, adoptar las medidas conducentes a que las señoras Emma Theissen de Molina, María Eugenia, Emma Guadalupe y Ana Lucrecia Molina Theissen reciban una adecuada y pronta reparación por las violaciones [...] establecidas.

3. Adoptar las medidas necesarias para evitar que en el futuro se produzcan hechos similares, conforme al deber de prevención y garantía de los derechos fundamentales reconocidos en la Convención Americana.

13. El 4 de abril de 2003 la Comisión transmitió dicho informe al Estado y le otorgó un plazo de dos meses para que informara sobre las medidas adoptadas para cumplir las recomendaciones allí formuladas. Ese mismo día, la Comisión informó a los peticionarios que había emitido el Informe No. 35/03 y de su transmisión al Estado. A su vez, les solicitó información de conformidad con el artículo 43.3 de su Reglamento. El 17 de abril de 2003 la Comisión Interamericana transmitió a los peticionarios con carácter reservado ciertas consideraciones contenidas en el referido informe. El 15 de mayo de 2003 los peticionarios proporcionaron a la Comisión la información solicitada, y manifestaron su interés en que el caso fuera sometido ante la Corte.

14. El 3 de julio de 2003, con fundamento en la falta de cumplimiento de las recomendaciones por parte del Estado, la Comisión Interamericana decidió someter el presente caso ante la Corte Interamericana.

IV PROCEDIMIENTO ANTE LA CORTE

15. El 4 de julio de 2003 la Comisión Interamericana presentó la demanda ante la Corte. Los anexos de la demanda fueron recibidos el 30 de julio de 2003.

16. De conformidad con el artículo 22 del Reglamento, la Comisión designó como Delegados a la señora Susana Villarán y al señor Santiago Canton, y como asesora a la señora María Claudia Pulido. Asimismo, de conformidad con el artículo 33 del



Reglamento, la Comisión indicó el nombre y la dirección de la víctima y de sus familiares e informó que éstos estarían representados por el Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (en adelante "CEJIL", "los representantes de la víctima y sus familiares" o "los representantes").

17. El 7 de agosto de 2003 la Secretaría de la Corte (en adelante "la Secretaría"), una vez realizado el examen preliminar de la demanda por el Presidente de la Corte (en adelante "el Presidente"), notificó ésta al Estado junto con sus anexos y le informó sobre los plazos para contestarla y nombrar su representación en el proceso. Además, ese mismo día la Secretaría, siguiendo instrucciones del Presidente, informó al Estado de su derecho a designar un juez *ad hoc* para que participara en la consideración y decisión del caso.

18. El 8 de agosto de 2003, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 35.1.e) del Reglamento, la demanda se notificó a CEJIL, en las personas de Viviana Krsticevic, Soraya Long Saborío, Luguely Cunillera y Juan Carlos Gutiérrez¹ y se le informó que, de conformidad con el artículo 35.4 del Reglamento², contaba con un plazo de 30 días para presentar el escrito de solicitudes, argumentos y pruebas. Asimismo, el 6 de agosto de 2003, de acuerdo con el artículo 35.1.d) del Reglamento, se notificó a GAM, en su condición de denunciante original.

19. El 23 de septiembre de 2003 el Estado designó al señor Oscar Luján Fappiano como Juez *ad hoc*. El 24 de septiembre de 2003 la Secretaría, siguiendo instrucciones del Presidente, solicitó a la Comisión y a los representantes que presentaran las observaciones que estimaran pertinentes, en razón de que el plazo otorgado al Estado para la designación de un juez *ad hoc* había vencido el 7 de septiembre de 2003.

20. El 6 de octubre de 2003 los representantes de la víctima y sus familiares presentaron, luego de una prórroga concedida, el escrito de solicitudes, argumentos y pruebas junto con los anexos. En dicho escrito solicitaron a la Corte que declarara que el Estado había violado los artículos 1.1, 4, 5, 7, 17, 19, 8 y 25 de la Convención Americana. Asimismo, solicitaron que la Corte declarara que el Estado violó el artículo I de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada. Además, solicitaron determinadas reparaciones y el pago de costas y gastos.

21. El 17 de octubre del 2003 la Comisión presentó sus observaciones en relación con la designación del juez *ad hoc* por parte del Estado, en las cuales consideró que "el tema de la extemporaneidad de la designación del juez *ad hoc* deb[ía] ser decidido por [la] Corte de conformidad con la práctica constante y su Reglamento". Los representantes no remitieron observaciones al respecto.

22. El 6 de noviembre de 2003 el Estado presentó su escrito de contestación a la demanda, en el cual interpuso tres excepciones preliminares³ y sus anexos. En dicho

¹ Durante el trámite del presente caso CEJIL realizó algunos cambios en la designación de sus representantes ante la Corte.

² Reglamento aprobado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en su XLIX Período Ordinario de Sesiones mediante Resolución de 24 de noviembre de 2000 y el cual entró en vigor el 1 de junio de 2001. Este artículo, entre otros, fue reformado por la Corte durante su LXI Período Ordinario de Sesiones, mediante Resolución de 25 de noviembre de 2003. Esta reforma entró en vigor a partir del 1 de enero de 2004.

³ Las excepciones preliminares interpuestas por el Estado fueron las siguientes: "Incompetencia



escrito Guatemala hizo un “planteamiento de excepciones preliminares y allanamiento parcial” del Estado a la demanda presentada por la Comisión. Además, solicitó que con base en las excepciones preliminares interpuestas, la Corte declarara la inadmisibilidad de la demanda presentada por la Comisión. Por último, el Estado hizo un ofrecimiento respecto de las reparaciones. El 7 de noviembre de 2003 la Secretaría, siguiendo instrucciones del Presidente, concedió a la Comisión y a los representantes de la víctima y sus familiares un plazo de 30 días, contados a partir de la recepción del citado escrito, para que presentaran sus alegatos escritos sobre las excepciones preliminares interpuestas por el Estado.

23. El 3 de diciembre de 2003 la Secretaría informó al Estado, siguiendo instrucciones del pleno de la Corte, que la designación del juez *ad hoc* había sido rechazada, de conformidad con los artículos 10.4 del Estatuto y 18.3 del Reglamento, ya que había sido presentada extemporáneamente.

24. El 12 de enero de 2004 la Comisión presentó sus alegatos escritos sobre las excepciones preliminares, mediante los cuales solicitó a la Corte que éstas fueran rechazadas.

25. El mismo 12 de enero de 2004 los representantes de la víctima y sus familiares presentaron sus alegatos escritos en relación con las excepciones preliminares interpuestas por el Estado, en los que solicitaron el rechazo de éstas. Además, rechazaron el ofrecimiento realizado por Guatemala en la contestación de la demanda respecto de las reparaciones (*supra* párr. 22).

26. El 1 de marzo de 2004 el Presidente dictó una Resolución, mediante la cual requirió a la Comisión Interamericana, de conformidad con el principio de economía procesal y en el ejercicio de la facultad que le otorga el artículo 47.3 del Reglamento, que el testimonio del señor Mario Alcides Polanco Pérez y el peritaje del señor Oscar Ernesto Reyes, propuestos por la Comisión en su demanda, fueran rendidos ante fedatario público (*affidávit*). A su vez, solicitó al Estado que presentara un informe sobre las diligencias realizadas por el señor Julio Arango Escobar, ex Procurador de los Derechos Humanos, en relación con el presente caso. Además, en dicha Resolución el Presidente convocó a la Comisión Interamericana, a los representantes de la víctima y sus familiares y al Estado, a una audiencia pública que se celebraría en la sede de la Corte a partir del 26 de abril de 2004, para recibir sus alegatos orales sobre excepciones preliminares y eventualmente fondo, reparaciones y costas, así como las declaraciones de los testigos y los dictámenes de los peritos propuestos por la Comisión y por los representantes.

27. El 22 de marzo de 2004 la Comisión presentó las declaraciones rendidas ante fedatario público por el perito Oscar Ernesto Reyes y el testigo Mario Polanco. El 24 de marzo de 2004 la Secretaría transmitió al Estado y a los representantes los mencionados *affidávits* presentados por la Comisión, con el fin de que presentaran las observaciones que estimaren pertinentes. Ninguna observación fue remitida.

28. El 2 de abril de 2004 el Estado remitió varias piezas del expediente ante la jurisdicción interna relativas a las diligencias del señor Julio Arango, ex Procurador de los Derechos Humanos que conoció el presente caso.

Ratione Temporis de la Corte con respecto a los hechos que anteceden la Declaración de Aceptación de la jurisdicción contenciosa de la Corte; Falta de Legitimación Activa y Falta de agotamiento de los recursos ordinarios de la jurisdicción interna.”



29. El 6 de abril de 2004 el Estado informó que había designado como agente al señor Herbert Estuardo Meneses Coronado, en sustitución de la señora Rosa del Carmen Bejarano Girón, y como Agente Alterno al señor Luis Ernesto Cáceres Rodríguez⁴.

30. Los días 26 y 27 de abril de 2004 la Corte celebró dos audiencias públicas en las cuales comparecieron:

por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos:

Susana Villarán, Delegada;
María Claudia Pulido, asesora; y
Lilly Ching, asesora;

por los representantes de la víctima y sus familiares:

Viviana Krsticevic, representante;
Soraya Long Saborío, representante; y
Oswaldo Ruiz, representante;

por el Estado de Guatemala:

Herbert Estuardo Meneses Coronado, Agente;
Luis Ernesto Cáceres Rodríguez, Agente Alterno; y
Mayra Alarcón Alba, Directora Ejecutiva de COPREDEH;

testigos propuestas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y por los representantes de la víctima y sus familiares:

Emma Theissen Álvarez vda. de Molina;
Emma Guadalupe Molina Theissen; y
Ana Lucrecia Molina Theissen;

testigo propuesta por los representantes de la víctima y sus familiares y convocada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos:

María Eugenia Molina Theissen;

testigo propuesto por los representantes de la víctima y sus familiares:

Axel Mejía Paíz;

perito propuesto por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos:

Carlos Beristain;

perito propuesta por los representantes de la víctima y sus familiares:

Alicia Neuburger.

⁴ Durante el trámite del presente caso el Estado realizó algunos cambios en la designación de sus representantes ante la Corte.

31. En el curso de la primera audiencia pública y mediante escrito presentado el 26 de abril de 2004, el Estado manifestó que retiraba las excepciones preliminares interpuestas y reconocía su responsabilidad internacional en el presente caso (*infra* párr. 36).

32. El mismo 26 de abril de 2004 la Comisión Interamericana y los representantes de la víctima y sus familiares, respectivamente, manifestaron durante la primera audiencia pública que aceptaban el reconocimiento de responsabilidad efectuado por el Estado.

33. El 26 de abril de 2004, con posterioridad a la conclusión de la primera audiencia pública, la Corte emitió una Resolución en la cual decidió tener por retiradas todas las excepciones preliminares interpuestas por el Estado; admitir el reconocimiento de responsabilidad internacional efectuado por el Estado, y continuar la celebración de la audiencia pública convocada mediante Resolución del Presidente de 1 de marzo de 2004, así como delimitar su objeto a las reparaciones y costas. En dicha audiencia pública fueron escuchadas las declaraciones de los testigos y peritos convocados para ésta y las alegaciones de la Comisión Interamericana, de los representantes de la víctima y sus familiares y del Estado.

V

RECONOCIMIENTO DE RESPONSABILIDAD

34. En el presente apartado, la Corte pasará a determinar el alcance del reconocimiento de responsabilidad internacional efectuado por el Estado en este caso, y para ello tomará en cuenta los alegatos de la Comisión, de los representantes de la víctima y sus familiares y del Estado.

Alegatos del Estado

35. El Estado en la contestación de la demanda solicitó que se tomara en consideración su allanamiento parcial con respecto a las violaciones de los artículos 1.1 y 25 de la Convención Americana, en perjuicio de Marco Antonio Molina Theissen y de sus familiares. Asimismo, el Estado solicitó que en caso de que la Corte Interamericana declarara "improcedente cualquier excepción preliminar interpuesta por el Estado, se toma[ra] en consideración [su] allanamiento [...] respecto [de] las violaciones que [la] Corte considere que tiene competencia para conocer en el fondo del asunto".

36. En el curso de la primera audiencia pública de 26 de abril de 2004 el Estado, "con fundamento en los hechos expuestos en el escrito de demanda de la [...] Comisión Interamericana de Derechos Humanos y [en el escrito de solicitudes, argumentos y prueba] de los [representantes]":

1. Reiter[ó] el reconocimiento de responsabilidad del Estado de Guatemala en el presente caso, hecho por el anterior Presidente de la República, Licenciado Alfonso Portillo Cabrera, el 9 de agosto de 2000.
2. Retir[ó] las excepciones preliminares presentadas por el Estado en el trámite del caso.
3. Reconoc[ió] su responsabilidad internacional por la violación de los artículos 1.1, 2, 4.1, 5.1, 5.2, 7, 8, 17, 19 y 25 de la Convención Americana de



Derechos Humanos y por el incumplimiento de la obligación internacional adquirida en los artículos I y II de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, en perjuicio del niño Marco Antonio Molina Theissen, sin entrar a determinar la responsabilidad particular o individual de los presuntos victimarios.

4. Solicit[ó] a la [...] Corte, que en el marco del proceso contencioso sea superada la audiencia de fondo, y que las declaraciones testimoniales y peritajes convocados, pasen a ilustrar a la [...] Corte sobre las medidas de reparación correspondientes.
5. Que en caso se obligue al Estado de Guatemala a reparar económicamente a la [...] víctima y sus familiares, [...] solicit[ó] a la Corte que en razón del déficit fiscal por el que atraviesa el país, el proceso de indemnización por el Estado se realice en el año 2005.

Por último, en la audiencia pública, el Estado expresó su “profundo sentimiento de pesar por los hechos vividos y sufridos por Marco Antonio Molina Theissen y su familia desde el 6 de octubre de 1981” y les pidió perdón como “una primera muestra de respeto, reparación y garantía de no repetición.”

Alegatos de la Comisión

37. La Comisión Interamericana en la demanda señaló que el 9 de agosto de 2000, el Presidente de la República de Guatemala, en ese entonces Alfonso Portillo, al referirse a varios casos en trámite ante ésta, entre ellos el presente, “reconoc[ió] la responsabilidad institucional del Estado que deviene por el incumplimiento [de lo] impuesto por el artículo 1(1) de la Convención Americana de respetar y garantizar los derechos consagrados en la Convención y de los artículos 1, 2 y 3 de la Constitución Política de Guatemala”, y además manifestó que “[...] con estos antecedentes el Gobierno guatemalteco acept[ó] el acaecimiento de los hechos constitutivos que dieron lugar a la presentación de las denuncias ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos [...]”.

38. En la primera audiencia pública de 26 de abril de 2004 la Comisión Interamericana manifestó que valoraba positivamente el reconocimiento de responsabilidad efectuado por el Estado (*supra* párr. 36) y que aceptaba el retiro de las excepciones preliminares interpuestas por aquél. La Comisión constató que Guatemala aceptó los hechos del caso y que reconoció las violaciones de los derechos invocados tanto en la demanda como en el escrito de solicitudes, argumentos y pruebas presentado por los representantes. Asimismo, la Comisión solicitó que se den por establecidos todos los hechos del presente caso y que la Corte los incluya en su fallo. Finalmente, la Comisión solicitó a la Corte que determine los efectos jurídicos del reconocimiento de responsabilidad realizado por el Estado, de conformidad con el artículo 53.2 del Reglamento, y que “determine pasar a la etapa de reparaciones”.

Alegatos de los representantes de la víctima y sus familiares

39. En la audiencia pública de 26 de abril de 2004 los representantes de la víctima y sus familiares manifestaron que apreciaban el reconocimiento del Estado de su responsabilidad sobre los hechos y derechos contenidos en el escrito de solicitudes, argumentos y pruebas sometido por los representantes de la víctima y sus familiares y en la demanda de la Comisión. Aceptaron, asimismo, el retiro de las



excepciones preliminares hecho por el Estado. Por otra parte, los representantes indicaron que, en cuanto a las consecuencias del reconocimiento de los hechos y la responsabilidad internacional del Estado, la reparación de la desaparición forzada de Marco Antonio Molina Theissen y las violaciones perpetradas contra su familia requieren del establecimiento de la verdad. Al respecto, los representantes solicitaron que la Corte emita una sentencia que establezca las causas y consecuencias de la desaparición de Marco Antonio Molina Theissen, el *modus operandi* del Estado respecto “a la desaparición de niños”, los actores institucionales involucrados en los hechos, y las acciones y omisiones del Estado violatorias de su responsabilidad internacional. Todo ello, al considerar que la propia sentencia de la Corte juega un papel fundamental en la restauración de los derechos de las víctimas.

*
* *

HECHOS ESTABLECIDOS

40. La Corte da por establecidos los siguientes hechos:

En relación con el conflicto armado interno y la desaparición forzada de personas

40.1. en la época en la que sucedieron los hechos, la desaparición forzada de personas constituía una práctica del Estado llevada a cabo principalmente por agentes de sus fuerzas de seguridad. La finalidad de esta práctica era la desarticulación de los movimientos u organizaciones que el Estado identificaba como proclives a la “insurgencia” y extender el terror en la población;

40.2. el Estado se basaba en la “Doctrina de Seguridad Nacional” para calificar a una persona como “subversiva” o “enemiga interna”, que podía ser cualquiera que, real o presuntamente, respaldara la lucha para cambiar el orden establecido. Las víctimas se encontraban dentro de todos los sectores de la sociedad guatemalteca: dirigentes de las organizaciones opositoras y populares, trabajadores, campesinos, maestros, líderes estudiantiles y religiosos o sus auxiliares seculares;

40.3. esta práctica era implementada por el ejército, las patrullas de autodefensa civil (en adelante “las PAC”), los comisionados militares, la guardia de hacienda, la policía militar ambulante, la policía nacional, la policía judicial y los “escuadrones de la muerte”;

40.4. las detenciones, los secuestros, las torturas y el posterior asesinato de los “desaparecidos” eran efectuados por grupos de individuos fuertemente armados, que se presentaban e identificaban verbalmente como pertenecientes a alguno de los distintos cuerpos investigativos o de seguridad del Estado. En estas operaciones no informaban los motivos de la presunta detención ni los centros donde serían trasladados los detenidos. Dichos grupos actuaban con total impunidad y se movilizaban en automóviles similares a los de las fuerzas policiales o identificados como pertenecientes a los cuerpos de seguridad, con placas deterioradas o carentes de matrícula de circulación;



40.5 el uso de la violencia fue una constante en las desapariciones forzadas de personas ejecutadas por los miembros de seguridad del Estado. Estos actos de violencia iban dirigidos contra la víctima, sus familiares y los testigos de los hechos. Las intimidaciones y amenazas a los familiares de las víctimas continuaban un tiempo después de la detención, con el objetivo de obstruir las acciones que realizaran para ubicar al detenido e incrementar el temor de la familia;

40.6. entre 1979 y 1983, período que coincide con la agudización del conflicto interno guatemalteco, los niños y las niñas estuvieron expuestos a multiplicidad de violaciones a sus derechos humanos, siendo víctimas directas de desapariciones forzadas, ejecuciones arbitrarias, torturas, secuestros, violaciones sexuales y otros hechos violatorios a sus derechos fundamentales. Las amenazas y torturas a las que los sometieron fueron utilizadas como una forma de torturar a sus familias, lo cual tuvo un carácter de terror ejemplificante para éstos;

En relación con Marco Antonio Molina Theissen y su familia

40.7. Marco Antonio Molina Theissen nació el 30 de noviembre de 1966 y tenía 14 años y 10 meses al momento de producirse los hechos. Vivía con su familia en Ciudad de Guatemala. cursaba tercer grado de secundaria en el Colegio Guatemalteco-Israelí y aspiraba terminar el bachillerato y realizar estudios universitarios;

40.8. su madre es Emma Theissen Álvarez de Molina y su padre era Carlos Augusto Molina Palma, quien falleció. Sus hermanas son Emma Guadalupe, María Eugenia y Ana Lucrecia, todas Molina Theissen;

40.9. los miembros de la familia Molina Theissen y otros de sus parientes, como los cuñados de Marco Antonio, participaban en los ámbitos administrativo, académico y político-social de la Universidad de San Carlos⁵ y eran identificados como opositores políticos o “subversivos” por parte de las fuerzas de seguridad;

40.9.i. Carlos Augusto Molina Palma, padre de la víctima, fue parte de los opositores al gobierno militar instaurado en 1954, por lo que fue detenido, maltratado y expulsado de Guatemala en varias ocasiones entre 1955 y 1960. En 1966 Carlos Augusto denunció públicamente la desaparición forzada de su hermano Alfredo;

40.9.ii Ana Lucrecia Molina Theissen, hermana de la víctima, fue dirigente estudiantil de secundaria. Posteriormente, como maestra se vinculó a las organizaciones gremiales y fue miembro de la Junta Directiva del Frente Nacional Magisterial, entidad a la que representó de 1976 a 1978 en el Comité Nacional de Unidad Sindical. Como estudiante universitaria participó ocasionalmente en las actividades promovidas por el grupo FRENTE;

⁵ Los representantes señalaron en su escrito de solicitudes, argumentos y pruebas que “durante la época del conflicto armado interno la Universidad estatal de San Carlos fue considerada como un ‘centro de subversión’”.



40.9.iii María Eugenia Molina Theissen, hermana de la víctima, fue funcionaria de la Universidad de San Carlos. Se casó con Héctor Alvarado Chuga, un ex dirigente estudiantil de secundaria, quien también estudió en la referida universidad y se desempeñó como profesor de la Escuela de Orientación Sindical de esa universidad;

40.9.iv Emma Guadalupe Molina Theissen, hermana de la víctima, fue militante de la "Juventud Patriótica del Trabajo", que pertenecía al Partido Guatemalteco del Trabajo (PGT). Julio César del Valle Cobar, su compañero, fue dirigente del partido estudiantil FRENTE de la Universidad de San Carlos, en Ciudad de Guatemala, a finales de los años setenta y principios de los ochenta. El 10 de marzo de 1976 ambos fueron detenidos cuando realizaban un censo en uno de los asentamientos urbanos establecido después del terremoto del 4 de febrero de 1976. En ese incidente perdió la vida uno de los estudiantes, Eduardo Alvarado Chuga, hermano de Héctor Alvarado Chuga, que formaba parte del grupo y, otra joven, que quedó paralítica al recibir un disparo en la espalda. Los autores de estos hechos, unos policías de tránsito, quedaron en la impunidad. Emma Guadalupe y Julio César fueron acusados de "subversión" y posteriormente absueltos, ella por un tribunal de menores, ya que iba a cumplir 15 años de edad. Mientras estuvo en poder de sus captores, antes de ser entregada a las autoridades judiciales encargadas, fue violada y torturada durante varios días. A partir de ese momento, se considera que los dos fueron "fichados" por inteligencia militar. El 22 de marzo de 1980 Julio César del Valle Cobar apareció torturado y baleado en su automóvil. Según informes las "fuerzas paramilitares" fueron responsables de este hecho. Emma Guadalupe, a raíz del asesinato de su compañero, tuvo que esconderse y huir fuera de Ciudad de Guatemala.

El 27 de septiembre de 1981 Emma Guadalupe fue detenida por efectivos militares que la mantuvieron en custodia de manera ilegal y clandestina durante nueve días en las instalaciones del Cuartel Militar "Manuel Lisandro Barillas", en Quetzaltenango. Durante el tiempo de su detención permaneció incomunicada, vendada y esposada a la pata de una litera. Fue interrogada constantemente de manera violenta, sufriendo toda clase de torturas: repetidas violaciones sexuales por varios miembros del ejército, golpes, patadas, descargas eléctricas y tortura psicológica. No recibió alimentos ni agua. Al noveno día de su detención, el 5 de octubre de 1981, había perdido tanto peso que logró "zafarse" las esposas y escaparse por una ventana;

En relación con la desaparición de Marco Antonio Molina Theissen

40.10 el 6 de octubre de 1981 dos individuos armados con pistolas automáticas entraron a la casa de la familia Molina Theissen, ubicada en la 6ª avenida, Nº 2-35, Zona 19, Colonia La Florida, en Ciudad de Guatemala, y una tercera persona permaneció vigilando afuera de la residencia. Dentro de la casa se encontraban el niño Marco Antonio Molina Theissen y su madre Emma Theissen Álvarez. Uno de los individuos colocó grilletes a Marco Antonio, lo sujetó al brazo de un sillón y lo amordazó con una tira de *masking*



tape. El otro sujeto golpeó a la señora Emma Theissen Álvarez y la trató de encerrar en una de las habitaciones de la casa;

40.11 los individuos registraron todo el inmueble de la familia Molina Theissen. Luego de finalizado el registro, tomaron al niño Marco Antonio Molina Theissen, lo metieron en un costal de nailon y lo tiraron "en la palangana" de un *pick up* verde placa oficial-17675. La señora Emma Theissen Álvarez logró salir de la casa y corrió detrás del vehículo, sin poder hacer nada. Esa fue la última vez que vio a su hijo;

40.12 la detención y posterior desaparición forzada de Marco Antonio Molina Theissen fue ejecutada por efectivos del ejército guatemalteco, presuntamente como represalia por la fuga de su hermana Emma Guadalupe Molina Theissen del Cuartel Militar "Manuel Lisandro Barillas", y como castigo para una familia considerada por ellos como "enemiga";

En relación con la familia de Marco Antonio Molina Theissen

40.13 La familia de Marco Antonio Molina Theissen se vio forzada a salir de Guatemala, de la siguiente forma:

40.13.i Emma Guadalupe Molina Theissen, después de su fuga, no volvió a ver a su familia como una medida de protección mutua. Sus padres no le hicieron saber de inmediato lo ocurrido a su hermano Marco Antonio Molina Theissen para evitar que ella se entregara al ejército en un intento de recuperarlo. El 16 de enero de 1982 Emma Guadalupe Molina Theissen salió de Guatemala y se exilió en México;

40.13.ii María Eugenia Molina Theissen, a raíz del asesinato de su esposo Héctor Hugo Alvarado Chuga, ocurrido el 27 de febrero de 1984, solicitó asilo en la Embajada del Ecuador para ella, sus dos hijas y sus padres Carlos Augusto Molina Palma y Emma Theissen Álvarez, el 23 de marzo de 1984. El 31 de marzo de 1984 llegaron a Ecuador en calidad de refugiados;

40.13.iii Ana Lucrecia Molina Theissen salió para México con su hijo de 11 meses de edad el 26 de noviembre de 1984;

40.13.iv en julio de 1985 Emma Guadalupe Molina Theissen y su hija, nacida en México, se trasladaron a Costa Rica. Luego llegaron Ana Lucrecia Molina Theissen y su hijo. En noviembre de 1986, Carlos Augusto Molina Palma y Emma Theissen Álvarez se reunieron con dos de sus hijas en ese país, y en noviembre de 1990 llegaron María Eugenia Molina Theissen y sus hijas;

En cuanto a las diligencias realizadas:

40.14. los padres de Marco Antonio Molina Theissen realizaron diversas gestiones tendientes a dar con el paradero de su hijo: visitaron destacamentos militares, fueron a hospitales y se comunicaron con oficiales del ejército, con altos jefes de la policía y del Gobierno, con representantes de la Iglesia Católica y con organismos internacionales de derechos humanos. Los padres se comunicaron con varias personas para negociar su liberación;



al respecto, les solicitaron dinero y el canje del padre por el hijo. La familia aceptó los términos y condiciones de la negociación pero esas personas nunca cumplieron lo establecido;

40.15 los padres de la víctima interpusieron varios recursos de exhibición personal el mismo día de los hechos. El 9 de julio de 1997 los familiares de la víctima, con la asesoría legal del Grupo de Apoyo Mutuo, interpusieron ante la Corte Suprema de Justicia de Guatemala un nuevo recurso de exhibición personal a favor de Marco Antonio Molina Theissen, pero no obtuvieron respuesta. Posteriormente, el 11 de agosto de 1997, los familiares de Marco Antonio Molina Theissen presentaron nuevamente ante la Corte Suprema de Justicia de Guatemala otro recurso de exhibición personal a su favor. Ese mismo día el Juzgado Segundo de Primera Instancia del Municipio de Mixco ordenó al Ministerio de la Defensa Nacional y al Ministerio de Gobernación que informaran a ese despacho si habían recibido o tenían conocimiento de alguna orden de detención o de investigación en contra del niño, o si se había procedido a su captura. El 13 de agosto de 1997 estos Ministerios comunicaron al tribunal que no habían recibido ninguna orden de detención en contra de la víctima ni tenían conocimiento de que se hubiera iniciado una investigación sobre los hechos denunciados. El 15 de agosto de 1997 el Juzgado Segundo de Primera Instancia del Municipio de Mixco declaró sin lugar el recurso de exhibición personal interpuesto;

40.16 el 20 de enero de 1998 el Grupo de Apoyo Mutuo inició un Procedimiento Especial de Averiguación ante la Corte Suprema de Justicia a favor de Marco Antonio Molina Theissen. Posteriormente, el 1 de abril de 1998, la misma organización presentó una enmienda al Procedimiento Especial de Averiguación ante la Cámara Penal de la Corte Suprema de Justicia, el cual fue acogido por dicha Cámara el 7 de mayo de 1999. En dicha providencia se encargó al Procurador de los Derechos Humanos que iniciara la averiguación sobre la desaparición de Marco Antonio Molina Theissen y que presentara su resultado a más tardar el 25 de junio de 1999, plazo que, a solicitud de dicho Procurador, la Cámara Penal de la Corte Suprema de Justicia prorrogó hasta el 25 de septiembre de 1999. El Juzgado Quinto de Primera Instancia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente fue designado para que realizara el control jurisdiccional sobre el proceso.

40.17. el 25 de septiembre de 1999 el Procurador de los Derechos Humanos rindió un informe, en el Procedimiento de Averiguación Especial a favor de Marco Antonio Molina Theissen, en el cual señaló que practicó investigación en el Registro de Circulación de Vehículos de la Policía Nacional de acuerdo con la identificación del número de placa anotada por la madre de la víctima; tomó las declaraciones de Emma Theissen Álvarez, de María Eugenia Molina Theissen y de Emma Guadalupe Molina Theissen, así como la declaración de Juan Carlos Solís Oliva, ex asesor de Inteligencia Militar en Guatemala, quien se refirió a los mecanismos utilizados por esa estructura en la época de represión, durante el período de gobierno del general Romeo Lucas García; solicitó a las autoridades militares los nombres y las direcciones de los directores del Servicio de Inteligencia Nacional y del jefe de seguridad del Congreso para la época de los hechos; e identificó a la persona que pretendió negociar la libertad de Marco Antonio Molina Theissen con sus padres;



40.18. el 27 de septiembre de 1999 el Procurador de los Derechos Humanos solicitó al Juzgado Quinto de Primera Instancia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente que citara y tomara la declaración indagatoria de varias personas⁶, identificadas como presuntos autores “mediatos” de la política represiva y planificada del Poder Ejecutivo y de la Comandancia General del Ejército de Guatemala contra los cuales existían indicios racionales suficientes de criminalidad. El 30 de septiembre de 1999 el referido Juzgado solicitó al Procurador de los Derechos Humanos que, a efectos de resolver lo referente a la petición de citar a las mencionadas personas, indicara el grado de su participación en los hechos que se investigaban y la dirección o los lugares donde podrían ser localizadas. El 31 de marzo de 2000 el mencionado Juzgado comunicó a la Corte Suprema que el Procurador de los Derechos Humanos no se había pronunciado sobre lo solicitado; y

40.19 a la fecha se desconoce el estado del Procedimiento de Averiguación Especial. Marco Antonio Molina Theissen permanece desaparecido y el Estado no ha realizado una investigación efectiva de los hechos que identifique, juzgue y sancione a todos los responsables.

*
* *

Consideraciones de la Corte

41. El artículo 53.2 del Reglamento de la Corte establece que:

2. Si el demandado comunicare a la Corte su allanamiento a las pretensiones de la parte demandante y a las de los representantes de las presuntas víctimas, sus familiares o representantes, la Corte, oído el parecer de las partes en el caso, resolverá sobre la procedencia del allanamiento y sus efectos jurídicos. En este supuesto, la Corte procederá a determinar, cuando fuere el caso, las reparaciones y costas correspondientes.

42. La Resolución de la Corte dictada el 26 de abril de 2004 en el presente caso señaló en su parte considerativa:

1. Que el Estado ha desistido de la totalidad de las excepciones preliminares interpuestas en la contestación de la demanda de fecha 1 de noviembre de 2002.

2. Que el Estado ha reconocido los hechos y su responsabilidad internacional por la violación de los artículos 1.1, 2, 4.1, 5.1, 5.2, 7, 8, 17, 19 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y por el incumplimiento de la obligación internacional establecida en los artículos I y II de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas en el presente caso.

3. Que dicho reconocimiento manifestado por el Estado [...] no interrumpe el trámite de la recepción de la prueba ordenada en relación con las reparaciones y costas.

⁶ Las personas indicadas por el Procurador de los Derechos Humanos son el General Romeo Lucas García, Presidente de la República; Manuel Benedicto Lucas García, Jefe del Estado Mayor del Ejército; René Mendoza Palomo, Ministro de la Defensa; Pedro García Arredondo, Jefe del Comando Seis y de la Policía Judicial; General Germán Chupina Barahona, Director de la Policía Nacional; Donald Álvarez Ruiz, Ministro de Gobernación; Luis Francisco Gordillo Martínez, Comandante del Cuartel Lisandro Barillas de Quetzaltenango; Julio Ramiro Marroquín Pérez, Comandante de la Policía Militar Ambulante y el civil César Augusto Sandoval Meda.



Y resolvió:

1. Tener por retiradas todas las excepciones preliminares interpuestas por el Estado.
2. Admitir el reconocimiento de responsabilidad internacional efectuado por el Estado, en los términos del considerando segundo de la [...] Resolución.
3. Que ha cesado la controversia sobre los hechos, y consecuentemente se da por terminada la etapa de fondo.
4. Continuar la celebración de la audiencia pública convocada mediante Resolución del Presidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 1 de marzo de 2004, y delimitar su objeto a las reparaciones y costas en el presente caso.

[...]

43. En consecuencia, de acuerdo con el reconocimiento manifestado por el Estado, la Corte tiene por establecidos los hechos a que se refiere el párrafo 40 de esta Sentencia y considera, además, que tal como fue igualmente reconocido por el Estado, éste incurrió en responsabilidad internacional por la violación de los derechos consagrados en los artículos 4.1 (Derecho a la Vida), 5.1 y 5.2 (Derecho a la Integridad Personal), 7 (Derecho a la Libertad Personal), 8 (Garantías Judiciales), 17 (Protección a la Familia), 19 (Derechos del Niño) y 25 (Protección Judicial) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y el incumplimiento de las obligaciones establecidas en los artículos 1.1 (Obligación de Respetar los Derechos) y 2 (Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno) de la misma, en perjuicio de Marco Antonio Molina Theissen; asimismo, Guatemala incumplió la obligación establecida en los artículos I y II de la Convención Interamericana sobre la Desaparición Forzada de Personas en perjuicio de Marco Antonio Molina Theissen.

44. Considera igualmente la Corte que, conforme a los hechos establecidos (*supra* párr. 40), el Estado es responsable por la violación de los derechos consagrados en los artículos 5.1 y 5.2 (Derecho a la Integridad Personal), 8 (Garantías Judiciales), 17 (Protección a la Familia) y 25 (Protección Judicial) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y por el incumplimiento de las obligaciones establecidas en los artículos 1.1 (Obligación de Respetar los Derechos) y 2 (Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno) de la misma, en perjuicio de los siguientes familiares de Marco Antonio Molina Theissen: Emma Theissen Alvarez vda. de Molina (madre), Carlos Augusto Molina Palma (padre fallecido), Emma Guadalupe, Ana Lucrecia y María Eugenia Molina Theissen (hermanas).

45. La Corte, de acuerdo con su Resolución de 26 de abril de 2004, determinará oportunamente en sentencia el alcance y el monto de las reparaciones y costas.

46. La Corte considera que el reconocimiento de responsabilidad internacional efectuado por el Estado constituye una contribución positiva al desarrollo de este proceso y a la vigencia de los principios que inspiran la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

VI PUNTOS RESOLUTIVOS

47. Por tanto,



LA CORTE,

DECIDE:

por unanimidad,

1. Reafirmar su Resolución de 26 de abril de 2004, en la cual tuvo por retiradas todas las excepciones preliminares interpuestas por el Estado y admitió el reconocimiento de responsabilidad internacional efectuado por éste.
2. Declarar que ha cesado la controversia en cuanto a los hechos que dieron origen al presente caso.
3. Declarar, conforme a los términos del reconocimiento de responsabilidad internacional efectuado por el Estado y a los hechos establecidos, que éste violó los derechos consagrados en los artículos 4.1 (Derecho a la Vida), 5.1 y 5.2 (Derecho a la Integridad Personal), 7 (Derecho a la Libertad Personal), 8 (Garantías Judiciales), 17 (Protección a la Familia), 19 (Derechos del Niño) y 25 (Protección Judicial) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y que incumplió las obligaciones establecidas en los artículos 1.1 (Obligación de Respetar los Derechos) y 2 (Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno) de la misma, en perjuicio de Marco Antonio Molina Theissen; asimismo, el Estado incumplió la obligación establecida en los artículos I y II de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas en perjuicio de Marco Antonio Molina Theissen, en los términos del párrafo 43 de la presente Sentencia.
4. Declarar, conforme a los términos y a los hechos establecidos, que éste violó los derechos consagrados en los artículos, 5.1 y 5.2 (Derecho a la Integridad Personal); 8 (Garantías Judiciales); 17 (Protección a la Familia), y 25 (Protección Judicial) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y que incumplió las obligaciones establecidas en los artículos 1.1 (Obligación de Respetar los Derechos) y 2 (Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno) de la misma, en perjuicio de los familiares de Marco Antonio Molina Theissen: Emma Theissen Álvarez vda. de Molina (madre), Carlos Augusto Molina Palma (padre fallecido), Emma Guadalupe, Ana Lucrecia y María Eugenia Molina Theissen (hermanas), en los términos del párrafo 44 de la presente Sentencia.
5. Continuar el conocimiento del presente caso en la etapa de reparaciones y costas.



CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

CASO MOLINA THEISSEN VS. GUATEMALA REPARACIONES (ART. 63.1 DE LA CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS)

SENTENCIA DE 3 DE JULIO DE 2004

En el caso *Molina Theissen*,

la Corte Interamericana de Derechos Humanos, integrada por los siguientes jueces:

Sergio García Ramírez, Presidente;
Alirio Abreu Burelli, Vicepresidente;
Oliver Jackman, Juez;
Antônio A. Cançado Trindade, Juez;
Cecilia Medina Quiroga, Jueza;
Manuel E. Ventura Robles, Juez; y
Diego García-Sayán, Juez;

presentes, además,

Pablo Saavedra Alessandri, Secretario; y
Emilia Segares Rodríguez, Secretaria Adjunta,

de conformidad con los artículos 29, 56, 57 y 58 del Reglamento de la Corte (en adelante "el Reglamento") y con el artículo 63.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante "la Convención" o "la Convención Americana"), dicta la presente Sentencia.

I INTRODUCCIÓN DE LA CAUSA

1. El 4 de julio de 2003 la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "la Comisión" o "la Comisión Interamericana") sometió ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "la Corte", "la Corte Interamericana" o "el Tribunal") una demanda contra el Estado de Guatemala (en adelante "el Estado" o "Guatemala"), la cual se originó en la denuncia No. 12.101, recibida en la Secretaría de la Comisión el 8 de septiembre de 1998.



2. La Comisión presentó la demanda con base en el artículo 51 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante "la Convención Americana" o "la Convención"), con el fin de que la Corte decidiera si el Estado violó los artículos 4 (Derecho a la Vida), 5 (Derecho a la Integridad Personal), 7 (Derecho a la Libertad Personal), 8 (Garantías Judiciales), 19 (Derechos del Niño) y 25 (Protección Judicial), todos ellos en conexión con el artículo 1.1 (Obligación de Respetar los Derechos), de la Convención Americana, e incumplió la obligación consagrada en el artículo I de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas (en adelante "la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada"). Dicha demanda se relaciona con la "desaparición forzada de Marco Antonio Molina Theissen, un niño de 14 años de edad, que fue secuestrado de la casa de sus padres por miembros del Ejército de Guatemala el 6 de octubre de 1981".

3. Asimismo, la Comisión solicitó a la Corte que ordenara al Estado que adoptara las reparaciones pecuniarias y no pecuniarias que los representantes de la víctima y sus familiares reclaman. Por último, solicitó a la Corte Interamericana que ordenara al Estado el pago de las costas originadas en la tramitación del caso tanto a nivel nacional como a nivel internacional ante los órganos del sistema interamericano de protección de derechos humanos.

II COMPETENCIA

4. Guatemala es Estado Parte en la Convención Americana desde el 25 de mayo de 1978 y reconoció la competencia contenciosa de la Corte el 9 de marzo de 1987. Por tanto, la Corte es competente para conocer del presente caso, en los términos del artículo 62 de la Convención. Además, Guatemala es Estado Parte en la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada desde el 25 de febrero de 2000.

III PROCEDIMIENTO ANTE LA COMISIÓN

5. El 8 de septiembre de 1998 el Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (en adelante "CEJIL", "los representantes de la víctima y sus familiares" o "los representantes") y el Grupo de Apoyo Mutuo (en adelante "GAM") presentaron una denuncia ante la Comisión Interamericana basada en la desaparición forzada de Marco Antonio Molina Theissen (en adelante "Marco Antonio Molina Theissen" o "Marco Antonio" o "la víctima") efectuada por el Ejército de Guatemala. El 3 de febrero de 1999 la Comisión transmitió al Estado las partes pertinentes de la denuncia.

6. El 4 de marzo de 2003, después de analizar las posiciones de las partes y considerando concluida la etapa de la solución amistosa, la Comisión aprobó el Informe de Fondo No. 35/03, en el cual hizo una serie de recomendaciones al Estado.

7. El 3 de julio de 2003, con fundamento en la falta de cumplimiento de las recomendaciones por parte del Estado, la Comisión Interamericana decidió someter el presente caso ante la Corte Interamericana.



IV PROCEDIMIENTO ANTE LA CORTE

8. El 4 de julio de 2003 la Comisión Interamericana presentó la demanda ante la Corte. Los anexos de la demanda fueron recibidos el 30 de julio de 2003. El 7 de agosto de 2003 la Secretaría de la Corte (en adelante "la Secretaría"), una vez realizado el examen preliminar de la demanda por el Presidente de la Corte (en adelante "el Presidente"), notificó ésta al Estado junto con sus anexos y le informó sobre los plazos para contestarla y nombrar su representación en el proceso. El 8 de agosto de 2003, de acuerdo con el artículo 35.1.e) del Reglamento, la demanda se notificó a CEJIL y se le informó que contaba con un plazo de 30 días para presentar el escrito de solicitudes, argumentos y pruebas.

9. El 6 de octubre de 2003 los representantes de la víctima y sus familiares presentaron, luego de una prórroga concedida, el escrito de solicitudes, argumentos y pruebas junto con sus anexos.

10. El 6 de noviembre de 2003 el Estado presentó su escrito de contestación a la demanda y sus anexos, en el cual interpuso tres excepciones preliminares¹.

11. Los días 26 y 27 de abril de 2004 la Corte celebró la audiencia pública, la cual tuvo dos partes, en las cuales comparecieron:

por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos:

Susana Villarán, Delegada;
María Claudia Pulido, asesora; y
Lilly Ching, asesora;

por los representantes de la víctima y sus familiares:

Viviana Krsticevic, representante;
Soraya Long Saborío, representante; y
Oswaldo Ruiz, representante;

por el Estado de Guatemala:

Herbert Estuardo Meneses Coronado, Agente;
Luis Ernesto Cáceres Rodríguez, Agente Alterno; y
Mayra Alarcón Alba, Directora Ejecutiva de COPREDEH;

testigos propuestas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y por los representantes de la víctima y sus familiares:

Emma Theissen Álvarez Vda. de Molina;
Ana Lucrecia Molina Theissen; y

¹ Las excepciones preliminares interpuestas por el Estado fueron las siguientes: "Incompetencia *Ratione Temporis* de la Corte con respecto a los hechos que anteceden la Declaración de Aceptación de la jurisdicción contenciosa de la Corte; Falta de Legitimación Activa y Falta de agotamiento de los recursos ordinarios de la jurisdicción interna."



Emma Guadalupe Molina Theissen;

testigo propuesta por los representantes de la víctima y sus familiares y convocada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos:

María Eugenia Molina Theissen;

testigo propuesto por los representantes de la víctima y sus familiares:

Axel Mejía Paíz;

perito propuesto por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos:

Carlos Martín Beristain; y

perito propuesta por los representantes de la víctima y sus familiares:

Alicia Neuburger.

12. En el curso de la primera parte de la audiencia pública y mediante escrito presentado el 26 de abril de 2004, el Estado manifestó que retiraba las excepciones preliminares interpuestas y reconocía su responsabilidad internacional en el presente caso.

13. El mismo 26 de abril de 2004 la Comisión Interamericana y los representantes de la víctima y sus familiares, respectivamente, manifestaron durante la primera audiencia pública que aceptaban el reconocimiento de responsabilidad efectuado por el Estado.

14. Ese mismo día, el 26 de abril de 2004, la Corte emitió una Resolución en la cual decidió tener por retiradas todas las excepciones preliminares interpuestas por el Estado; admitir el reconocimiento de responsabilidad internacional efectuado por el Estado, y continuar la audiencia pública convocada mediante Resolución del Presidente de 1 de marzo de 2004, así como delimitar su objeto a las reparaciones y costas. Se prosiguió con la segunda parte de la audiencia pública, en la cual fueron escuchadas las declaraciones de los testigos y peritos convocados y los alegatos finales orales de la Comisión Interamericana, de los representantes de la víctima y sus familiares y del Estado.

15. El 4 de mayo de 2004 la Corte emitió la sentencia de fondo, en la cual decidió, por unanimidad

1. Reafirmar su Resolución de 26 de abril de 2004, en la cual tuvo por retiradas todas las excepciones preliminares interpuestas por el Estado y admitió el reconocimiento de responsabilidad internacional efectuado por éste.

2. Declarar que ha cesado la controversia en cuanto a los hechos que dieron origen al presente caso.

3. Declarar, conforme a los términos del reconocimiento de responsabilidad internacional efectuado por el Estado y a los hechos establecidos, que éste violó los derechos consagrados en los artículos 4.1 (Derecho a la Vida), 5.1 y 5.2 (Derecho a la Integridad Personal), 7 (Derecho a la Libertad Personal), 8 (Garantías Judiciales), 17 (Protección a la Familia), 19 (Derechos del Niño) y 25 (Protección Judicial) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y



que incumplió las obligaciones establecidas en los artículos 1.1 (Obligación de Respetar los Derechos) y 2 (Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno) de la misma, en perjuicio de Marco Antonio Molina Theissen; asimismo, el Estado incumplió la obligación establecida en los artículos I y II de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas en perjuicio de Marco Antonio Molina Theissen, en los términos del párrafo 43 de la [...] Sentencia.

4. Declarar, conforme [...] a los hechos establecidos, que [el Estado] violó los derechos consagrados en los artículos, 5.1 y 5.2 (Derecho a la Integridad Personal); 8 (Garantías Judiciales); 17 (Protección a la Familia), y 25 (Protección Judicial) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y que incumplió las obligaciones establecidas en los artículos 1.1 (Obligación de Respetar los Derechos) y 2 (Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno) de la misma, en perjuicio de los familiares de Marco Antonio Molina Theissen: Emma Theissen Álvarez Vda. de Molina (madre), Carlos Augusto Molina Palma (padre fallecido), Emma Guadalupe, Ana Lucrecia y María Eugenia Molina Theissen (hermanas), en los términos del párrafo 44 de la [...] Sentencia.

5. Continuar el conocimiento del presente caso en la etapa de reparaciones y costas.

16. El 24 de mayo de 2004 el Estado presentó sus alegatos finales escritos.

17. Los días 27 y 28 de mayo de 2004 los representantes de la víctima y sus familiares y la Comisión Interamericana presentaron, respectivamente, sus alegatos finales escritos.

18. El 11 de junio de 2004 la Secretaría, siguiendo instrucciones del Presidente, solicitó a la Comisión, a los representantes de la víctima y sus familiares y al Estado, de conformidad con el artículo 45.1 del Reglamento, prueba para mejor resolver referente a las partidas de nacimiento de los padres y de las hermanas de la víctima, el certificado de defunción del padre de la víctima, la cotización de la moneda guatemalteca en relación con el dólar estadounidense, la tabla de expectativa de vida en Guatemala y la tasa de variación de índices de precios al consumidor vigentes desde 1981 hasta el presente.

19. El 22 de junio de 2004 los representantes de la víctima y sus familiares presentaron la prueba solicitada para mejor resolver. La Comisión y el Estado no presentaron la prueba solicitada para mejor resolver.

V LA PRUEBA

20. Antes del examen de las pruebas recibidas, la Corte hará, a la luz de lo establecido en los artículos 44 y 45 del Reglamento, algunas consideraciones aplicables al caso específico, la mayoría de las cuales han sido desarrolladas en la jurisprudencia de este Tribunal.

21. En materia probatoria rige el principio del contradictorio, que respeta el derecho de defensa de las partes y constituye uno de los fundamentos del artículo 44 del Reglamento en lo que atañe a la oportunidad para el ofrecimiento de la prueba,



con el fin de que exista igualdad entre las partes².

22. Según la práctica reiterada del Tribunal, durante el inicio de cada etapa procesal las partes deben señalar, en la primera oportunidad que se les concede para pronunciarse por escrito, la prueba que ofrecen. Además, en ejercicio de las potestades discrecionales contempladas en el artículo 45 de su Reglamento, la Corte podrá solicitar a las partes elementos probatorios adicionales como prueba para mejor resolver, sin que ello se traduzca en una nueva oportunidad para ampliar o complementar los alegatos u ofrecer nueva prueba, salvo que el Tribunal así lo permita³.

23. Además, la Corte ha señalado anteriormente, en cuanto a la recepción y la valoración de la prueba, que el sistema procesal es un medio para realizar la justicia y ésta no puede ser sacrificada en aras de meras formalidades⁴, sin que por ello deje la Corte de cuidar la seguridad jurídica y el equilibrio procesal de las partes⁵. Este proceso, por ser ante un Tribunal Internacional, y por tratarse de violaciones a los derechos humanos, tiene un carácter más flexible e informal que el seguido ante las autoridades internas de los países⁶. Asimismo, la Corte ha tenido en cuenta que la jurisprudencia internacional, al considerar que los tribunales internacionales tienen la potestad de apreciar y valorar las pruebas según las reglas de la sana crítica, ha evitado adoptar una rígida determinación del *quantum* de la prueba necesaria para sustentar un fallo⁷.

24. Con fundamento en lo expuesto, la Corte pasará a examinar y valorar el conjunto de los elementos que conforman el acervo probatorio de este caso, ateniéndose para ello a los principios de la sana crítica dentro del marco convencional aplicable.

A) PRUEBA DOCUMENTAL

25. La Comisión Interamericana presentó junto al escrito de demanda prueba

² Cfr. *Caso Maritza Urrutia*. Sentencia de 27 de noviembre de 2003. Serie C No. 103, párr. 46; *Caso Myrna Mack Chang*. Sentencia de 25 de noviembre de 2003. Serie C No. 101, párr. 118; y *Caso Bulacio*. Sentencia de 18 de septiembre de 2003. Serie C No. 100, párr. 40.

³ Cfr. *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 2, párr. 47; *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 2, párr. 119; y *Caso Bulacio*, *supra* nota 2, párr. 41.

⁴ Cfr. *Caso Juan Humberto Sánchez*. Interpretación de la Sentencia sobre Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones (art. 67 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 26 de noviembre de 2003. Serie C No. 102, párr. 42; *Caso Ivcher Bronstein*. Sentencia de 6 de febrero de 2001. Serie C No. 74, párr. 67; y *Caso "La Última Tentación de Cristo" (Olmedo Bustos y otros)*. Sentencia de 5 de febrero de 2001. Serie C No. 73, párr. 51.

⁵ Cfr. *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 2, párr. 48; *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 2, párr. 120; y *Caso Bulacio*, *supra* nota 2, párr. 42.

⁶ Cfr. *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 2, párr. 48; *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 2, párr. 120; y *Caso Bulacio*, *supra* nota 2, párr. 42.

⁷ Cfr. *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 2, párr. 48; *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 2, párr. 120; y *Caso Bulacio*, *supra* nota 2, párr. 42.



documental, para lo cual acompañó varios anexos (*supra* párr. 8)⁸.

26. Los representantes de la víctima y sus familiares presentaron junto al escrito de solicitudes, argumentos y pruebas varios anexos como prueba documental (*supra* párr. 9)⁹.

27. El Estado remitió el escrito de interposición de excepciones preliminares y contestación de la demanda, y adjuntó varios anexos como prueba documental (*supra* párr. 10)¹⁰.

28. El 11 de marzo de 2004 la Comisión presentó las declaraciones de los señores Oscar Ernesto Reyes y Mario Alcides Polanco Pérez, ambas rendidas ante fedatario público (*affidávit*). A continuación, el Tribunal resume las partes relevantes de dichas declaraciones.

a) **Declaración de Oscar Ernesto Reyes**, Coordinador del Proyecto de Niñez Desaparecida por el Conflicto Armado Interno en Guatemala.

Lleva seis años trabajando en el tema de los derechos humanos y cuatro años en el tema de búsqueda de los niños desaparecidos por el conflicto armado interno de Guatemala.

Ha observado que algunos casos de niños desaparecidos cumplen todos los elementos del delito de desaparición forzada. El informe "Hasta Encontrarte: Niñez Desaparecida por el conflicto armado interno en Guatemala" de la Oficina de Derechos Humanos del Arzobispado de Guatemala, señala que el 86% de los casos reportados son desapariciones forzadas. El restante 14% de desapariciones se debe a circunstancias del conflicto armado interno. En la mayoría de los casos de los que tiene conocimiento, el autor material e intelectual de los hechos fue el Ejército de Guatemala, actuando directamente o con la colaboración de las fuerzas paramilitares existentes en el momento. El informe "Hasta Encontrarte" indica igualmente que el 92% de los casos de niños desaparecidos fueron responsabilidad del ejército, el 3% se adjudica al ejército actuando en conjunto con las Patrullas de Autodefensa Civil, y el 2% a la guerrilla. Del restante 3% de los casos se desconoce la autoría.

En relación con el *modus operandi*, el informe también menciona que el 69% de los menores, tras haber sido separados de sus padres, fueron llevados a una unidad militar perteneciente al Estado y después eran dados en calidad de servidumbre a los miembros del ejército y de las fuerzas paramilitares.

Asimismo, la recomendación 24 del Informe "Guatemala, Memoria del Silencio"

⁸ Cfr. Anexos 1 a 26 del escrito de demanda de la Comisión Interamericana presentados el 30 de julio de 2003 (folios 557 a 776 del expediente de anexos a la demanda).

⁹ Cfr. Anexos 1 a 10 del escrito de solicitudes, argumentos y pruebas de los representantes de la víctima y sus familiares presentados el 6 de octubre de 2003 (folios 778 a 876 del expediente de anexos al escrito de solicitudes, argumentos y pruebas de los representantes de la víctima y sus familiares).

¹⁰ Cfr. Anexos 1 a 4 del escrito de interposición de excepciones preliminares y contestación de la demanda del Estado presentados el 6 de noviembre de 2003 (folios 330 a 336 del expediente de excepciones preliminares, eventuales fondo y reparaciones, Tomo II).



de la Comisión para el Esclarecimiento Histórico de 1999, establece que el Estado debe crear la Comisión Nacional de Búsqueda de la Niñez Desaparecida. Esta Comisión se formó en el 2001, gracias a las organizaciones de la sociedad civil y sin apoyo ni participación del Estado. Los principales obstáculos que ha encontrado dicha Comisión en el desarrollo de sus investigaciones ha sido la negativa de las instituciones del Estado a abrir aquellos archivos que contenían información acerca del paradero de los menores desaparecidos y llevados a sus instalaciones, todo ello pese a que la Constitución de Guatemala faculta a toda persona a conocer lo que conste en archivos, fichas o cualquier otra forma de registros estatales.

b) Declaración de Mario Alcides Polanco Pérez, Director del Grupo de Apoyo Mutuo.

Conoció de la desaparición forzada de Marco Antonio Molina Theissen desde su incorporación al Grupo de Apoyo Mutuo y, en 1989, al conocer a Emma Guadalupe Molina Theissen, hermana de la víctima, se interesó aún más.

Por su iniciativa decidió reabrir el caso en 1998 con la interposición de un recurso de exhibición personal e iniciar acciones para que la Corte Suprema de Justicia otorgara un mandato especial de averiguación. La familia se enteró del proceso cuando se iba a dictar el mandato en cuestión.

En 1998 solicitó que se activara el Procedimiento Especial de Averiguación ante la Cámara de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia de Guatemala. En mayo de 1999 la Corte Suprema de Justicia otorgó mandato especial de averiguación a la Procuraduría de los Derechos Humanos por un período de 60 días, plazo que fue prorrogado a petición del Procurador. A la vez, el Ministerio Público se vio obligado a continuar con las investigaciones relativas al presente caso.

La investigación llevada a cabo por el Procurador de los Derechos Humanos fue secreta la mayor parte del tiempo. Conoce nada más las diligencias que el Procurador le entregó y que obran en el expediente. Nunca tuvo oportunidad de conocer ni el contenido de la investigación ni los resultados de la misma, ya que sólo le fue entregado un resumen de la investigación. Siempre ha considerado que hubo anomalías en la investigación. Está convencido que el Procurador no realizó ninguna investigación de carácter científica y que simplemente se dedicó a analizar los expedientes y documentos que el Grupo de Apoyo Mutuo le había presentado.

29. El 22 de junio de 2004 los representantes de la víctima y sus familiares presentaron la prueba para mejor resolver solicitada, a saber: tabla de variables macroeconómicas de Guatemala; tabla sobre indicadores del crecimiento demográfico de Guatemala; tabla del tipo de cambio promedio anual en Guatemala; copia de la cédula de vecindad de Emma Theissen Álvarez; copia del certificado de nacimiento y del pasaporte guatemalteco de Carlos Augusto Molina Palma; copia de los pasaportes guatemaltecos de Ana Lucrecia Molina Theissen y de María Eugenia Molina Theissen; copia de la cédula de vecindad de Emma Guadalupe Molina Theissen; copia del certificado de defunción de Carlos Augusto Molina Palma, y certificado de nacimiento de Marco Antonio Molina Theissen (*supra* párr. 18)¹¹.

¹¹ Cfr. folios 764 a 781 del expediente de excepciones preliminares, eventuales fondo y reparaciones, Tomo III.



B) PRUEBA TESTIMONIAL Y PERICIAL

30. El día 26 de abril de 2004 la Corte recibió las declaraciones de los testigos y los dictámenes de los peritos propuestos por la Comisión Interamericana y los representantes de la víctima y sus familiares (*supra* párr. 11). A continuación, el Tribunal resume las partes relevantes de dichas declaraciones.

a) Testimonio de Emma Theissen Álvarez Vda. de Molina, madre de la víctima.

Reside en Costa Rica y actualmente se dedica a labores de la casa. En Guatemala trabajó durante 23 años como maestra de educación primaria, trabajo que interrumpió en el mes de junio de 1982. Su esposo Carlos Augusto Molina era contador privado y, al igual que toda la familia después de la desaparición de su hijo Marco Antonio, no pudo continuar con sus actividades. Tiene tres hijas: Ana Lucrecia, María Eugenia, Emma, y tuvo un hijo: Marco Antonio, quien nació el 30 de noviembre del año 1966.

Su hijo era un muchacho agradable, bueno, magnífico estudiante, optimista, alegre, deseoso de continuar su vida, de ser útil a la Patria. Marco Antonio estaba cursando el tercer año. En la fecha en que irrumpieron en su casa y lo secuestraron para hacerlo desaparecer, ya casi estaba por salir de ese grado. Le gustaba mucho el dibujo y construir cosas y su mayor deseo era ir a la Facultad de Ingeniería. Marco Antonio decía que le iba a hacer una casa cuando fuera ingeniero, pero todo se truncó.

El día 6 de octubre de 1981 estaba en su casa junto con Marco Antonio, cuando llegaron tres hombres armados de los cuales sólo vio a dos, que fueron los que entraron a la casa con armas en la mano. Luego, engrillataron a su hijo a un sillón, y le pusieron *masking tape* en la boca para que no gritara. A ella la sujetó uno de los hombres, quien la llevó por toda la casa a jalones y vaciaba todo lo que él podía registrar. Mientras uno de los sujetos trataba de encerrarla, la empujó y la golpeó, el otro hombre sacó a su hijo de la casa. Cuando uno de los hombres soltó la puerta, ella pudo salir y se dio cuenta que a su hijo, a quien le pusieron en su cabeza un saco, lo llevaban en la parte de atrás de un carro tipo *pick up*, el cual tenía placa de uso oficial No. 17675. Después su familia se enteró de que esa placa pertenecía a la G2, o sea, a la Inteligencia del Ejército de Guatemala.

Desde que se llevaron a su hijo secuestrado, ella y su marido realizaron muchas gestiones para encontrarlo. Inmediatamente después de los hechos interpusieron recursos de exhibición personal, cuatro o cinco, los cuales nunca dieron resultados. Buscaron por otros medios, hablaron con el director de la policía de ese entonces, y con otros jefes de bases militares, sin lograr ningún resultado. Incluso una de las personas con que se comunicaron para averiguar sobre su hijo les cobró dinero. Después se enteraron que él trabajaba para el servicio de Inteligencia del Ejército de Guatemala. Al asumir el poder Efraín Ríos Montt trataron de comunicarse con él, pero no los atendió. Durante años se ha preguntado el por qué secuestraron a su hijo Marco Antonio.



Anteriormente a lo ocurrido a Marco Antonio, su hija Emma Guadalupe fue secuestrada, incomunicada, violada y torturada en la base militar de Quetzaltenango, de donde pudo escapar después de permanecer secuestrada nueve días. Está convencida que fueron los militares los que se llevaron a Marco Antonio. Cuando se enteró del secuestro de Emma Guadalupe y que logró huir, fue lógico pensar que lo ocurrido a su hijo era una venganza de los militares, ya que Marco Antonio no tenía algún tipo de militancia política.

Desde la desaparición de su hijo Marco Antonio se siente en completa indefensión. A raíz de los hechos sintió que pasaba de ser un ser humano común y corriente a "valer cero"; pasaba a ser una "paria" dentro del mismo país y eso persistió porque hubo más atropellos, controles y persecuciones. Guatemala se gobernaba con la impunidad. La desaparición de Marco Antonio afectó a la familia porque fue una tragedia para cada uno en la relación que tenían. No hubo una entidad gubernamental u organismo que los amparara, no hubo justicia en ese momento y cada quien, cada núcleo familiar, como pudo, se refugió de alguna manera. Se veían en la clandestinidad, porque no había otra manera, por el mismo temor, el mismo dolor que sentían los reprimía.

Para el año 1984, vivían de un lado para otro, comiendo si se podía, durmiendo donde se pudiera. Entonces se produjo otro golpe para la familia, mataron al esposo de su hija María Eugenia de la manera "más vil y grosera". Tuvieron un control de parte de lo que llamaban en esa época la "panel blanca", en la cual se llevaban a las personas y las hacían desaparecer. No tuvo más remedio que buscar la forma de salir y librar a los hijos que le quedaban y así fue como llegaron a la Embajada ecuatoriana, donde se asilaron. Lo que más motivó la salida fue la muerte de su yerno, padre de dos niñas pequeñas, y lo urgente era librar a su familia. Jamás había pensado salir de Guatemala y le duele mucho no poder estar allá.

Después de lo ocurrido, pasó diez años con su esposo sin mencionar a su hijo, para no causar más daño. Para su esposo fue una tragedia la desaparición del único hijo. Hablaba nada más lo necesario, pues fue un dolor tan hondo que cuando él perdió toda esperanza, murió.

El Estado nunca va a poder reparar el daño que les ocasionó, pero algunas medidas pueden servir de paliativo a su dolor, tales como: saber la verdad de lo que hicieron con su hijo, que hagan justicia, que investiguen para encontrar a los culpables intelectuales y materiales de los hechos, y que instituyan la enseñanza a todos los niveles de los derechos humanos y con una cátedra dedicada a ese respecto.

Solicitó que se le dé la ayuda material y política para que funcione la Comisión Nacional de Búsqueda de la Niñez Desaparecida, y que se instituya un banco de datos genéticos. Ella quisiera que sus datos estén en dicho banco, para que, de encontrarse los restos de su hijo, puedan identificarse. Ese banco genético va a ayudar a las personas que están dedicadas a encontrar a los niños desaparecidos y a toda persona, pero esencialmente a esos niños que han estado desprotegidos, sin ningún respaldo de las autoridades en Guatemala. Pide que busquen a su hijo hasta que lo encuentren y le entreguen sus restos.



La desaparición de Marco Antonio produjo un impacto económico sobre su familia. La búsqueda de su hijo llevó a que todos abandonaron el trabajo y, consecuentemente, se quedaron sin ingresos. La situación económica se deterioró y se acabaron los ahorros.

Su mayor deseo es que las cosas cambien en Guatemala, que se trate a la gente como personas y que no vuelvan a cometerse estos atropellos contra la dignidad, contra la vida y sobre todo contra los niños.

b) Testimonio de Ana Lucrecia Molina Theissen, hermana de la víctima.

Tenía 26 años al momento de la desaparición de Marco Antonio. Era maestra de una escuela pública en una aldea de San Juan Sacatepéquez, donde trabajaba con niños "kaqchiqueles". También era estudiante en la Universidad de San Carlos, cursaba tercer año de la carrera de historia y estaba iniciándose como asistente de cátedra en la Escuela de Economía, en la Cátedra de Filosofía. Además, había sido dirigente magisterial hasta 1980 y desarrollaba actividades políticas opositoras al régimen. Entre sus planes estaba obtener el profesorado de Historia y Estudios Sociales, y continuar la licenciatura en Historia. Soñaba con tener la oportunidad de realizar un postgrado fuera de Guatemala y seguir dando clases.

Desde el día en que sucedieron los hechos perdió las ganas de seguir viviendo. La desaparición de su hermano no es algo que sucedió en un momento y en un lugar determinados, sino que sigue sucediendo en su interior cada vez que se acerca a ese dolor. Durante diez años soñó con el regreso de su hermano, y se aferró a la idea de que estaba vivo, pero a la vez imaginó que él estaba sufriendo y entró en la contradicción de ya no querer que siguiera vivo. Cuando una persona muere naturalmente o por un accidente, se toma el cadáver y se hace un rito social en el que se ayuda a asumir que esa persona ya no está. Cuando su hermano cumplió diez años de desaparecido su padre le dijo "yo creo que tu hermano no va a volver", y entonces sintió que tenía permiso para dejar esa ilusión, que lo tenía que hacer para poder seguir viviendo. La testigo manifestó que "es muy cruel, muy injusto, muy perverso, que sea uno, que quiere a quien ha desaparecido, que lo espera, quien tenga que matarlo".

El presente caso y miles de casos en Guatemala siguen en la impunidad, lo que supone una frustración muy grande, ya que significa que el dolor no cesa. Cree que tiene que haber un cambio, un castigo, que ayude a llevar más fácilmente la pena. La impunidad en Guatemala ha permitido que los criminales ocupen puestos en el Congreso y en el Estado. Cree que es un "mundo al revés" en el que las víctimas son culpables y los criminales se pasean tranquilamente. En su país no existe el sentido de la justicia. Cree necesario que la sociedad desarrolle la justicia.

Ella y su familia tuvieron una sensación permanente de peligro. En agosto de 1982 dejó de estudiar y dejó de trabajar porque ya no se sintió segura. Después del asesinato del esposo de su hermana María Eugenia y de haber sufrido una persecución muy fuerte, el 26 de marzo de 1984 salió de Guatemala hacia México y allí adquirió la condición de refugiada. La familia



trató de reunificarse pero no fue posible. La Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para Refugiados le proporcionó 80 dólares para su manutención y la de su hijo de 11 meses, durante tres meses. No logró obtener un empleo, por lo que se dedicó a preparar y vender tamales.

En México sufrió un proceso muy doloroso de desarraigo. Nunca se había planteado dejar Guatemala y aún ahora, cada día fuera de Guatemala le pesa. La testigo indicó que para el tiempo que estuvo en México se hallaban unos campamentos de refugiados a lo largo de la franja fronteriza entre México y Guatemala y el Ejército guatemalteco incursionaba en territorio mexicano. Esto significaba un peligro tanto para los refugiados como para los poblados mexicanos que provocó un ambiente de hostilidad y las autoridades mexicanas detuvieron a muchos guatemaltecos. El 3 de junio de 1984 ella y su hermana Emma Guadalupe fueron detenidas porque las autoridades mexicanas aprehendieron a un amigo que tenía una lista que contenía los datos de ellas. Las despojaron de sus documentos de identidad obligándolas a quedarse en ese país en condición de "ilegales", aunque eran "refugiadas", ya que México no había ratificado la Convención sobre refugiados.

Llegó a Costa Rica en 1985 por sus propios medios. Los únicos ingresos que percibió en los primeros años fueron producto de la venta de la comida guatemalteca que preparaba. Nació su segundo hijo y en el año 1987 consiguió un empleo, pese a estar en condición de "ilegal". En 1991 hubo una amnistía para todos los "ilegales" y refugiados en Costa Rica y dado que su hijo menor nació en ese país, fue posible obtener una residencia permanente. Estuvo sin empleo prácticamente de 1981 a 1987. Trabajó "ilegalmente" en Costa Rica desde 1987 a 1991, y desde 1991 goza de un trabajo estable.

El fallo de la Corte Interamericana es la única posibilidad de justicia que tiene la familia. Es una oportunidad para que el caso de Marco Antonio trascienda hacia toda esa problemática de la niñez desaparecida en Guatemala, y que trascienda sobre la situación de los niños que están viviendo en un conflicto y que deben ser sujetos privilegiados de la protección del Estado.

La identificación, juzgamiento y sanción de los autores materiales e intelectuales sería en parte un alivio para la familia, pero no va a permitir recuperar a su hermano. Una reparación adecuada sería saber la verdad de lo que le pasó a Marco Antonio y recuperar sus restos. Asimismo, cree imprescindible saber quiénes fueron los autores de los hechos, los cuales deben ser juzgados y condenados. Ella y su familia quieren que no se olvide lo que sucedió para que no se repita, que haya acciones de prevención y protección, garantías reales de respeto de los derechos humanos, nuevas generaciones de policías que entiendan que su deber es proteger los derechos de las personas, así como militares educados en derechos humanos, que sepan que su principal papel es ser garantes de la integridad de las personas. Es necesario educar y enseñar la historia tal como sucedió. Tiene que haber acciones de homenaje para las víctimas, tal como crear una sala para los "niños y niñas" desaparecidos, en el Museo Nacional de la Cultura. Es necesario que la Comisión Nacional de Búsqueda de la Niñez Desaparecida exista de derecho, que tenga el apoyo estatal, y que el Estado sea el primer ente interesado en averiguar qué sucedió y dónde están los niños desaparecidos, y recuperar sus restos o facilitar los reencuentros de las



familias.

Para encontrar a Marco Antonio apoyó a sus padres. María Eugenia y ella publicaron dos campos pagados en el Diario El Gráfico. Después del golpe de 1983, cuando asumió la jefatura de Estado el General Efraín Ríos Montt, sacaron dos cartas públicas dirigidas a Marco Antonio, tratando de conmovier al Jefe de Estado, pero sin obtener respuesta. En 1987 o a principios de 1988 entregó a una representación del Procurador de los Derechos Humanos de Guatemala que visitaba Costa Rica, una carta en la que denunció lo sucedido y recibió como respuesta que ese caso era otro más de los casos que tenían. En 1997 fue a Guatemala a presentar el caso ante el Proyecto Interdiocesano de Recuperación de la Memoria Histórica que dirigió Monseñor Gerardi y el caso está consignado en el Informe de Guatemala "Nunca Más" (en adelante "Informe REMHI"). También presentó el caso a la Comisión para el Esclarecimiento Histórico. En ese entonces se reanudó un procedimiento especial de averiguación, que el abogado del Grupo de Apoyo Mutuo de Familiares de Desaparecidos presentó ante la Corte Suprema de Justicia. En ese procedimiento participaron sus dos hermanas, su madre y ella. Así se reinicia el caso, el cual se pudo llevar al sistema interamericano en 1998 con el apoyo de CEJIL.

Su familia sufrió una ruptura tras la desaparición de su hermano. No querían verse ni hablarse por miedo a que el dolor tan grande que sentían fuese imposible de controlar. Cada uno de los miembros de la familia se culpó a sí mismo por lo sucedido y, a la vez, se culparon los unos a los otros. Les costó muchísimo recuperarse como familia. Ella se ha convertido en una mujer lejana, casi incapaz de sentir ternura, de expresar cariño y le ha costado mucho recuperar esos aspectos de la vida. También se sometió a tratamiento psicológico durante 8 años, de 1991 a 1999.

c) Testimonio de María Eugenia Molina Theissen, hermana de la víctima.

Marco Antonio nació cuando la testigo tenía 9 años de edad, por lo que él vino a ser para ella como el primer bebé que había en la familia. Durante 1967 su madre trabajó en una escuela nocturna y en ese tiempo ella se quedaba a cargo de Marco Antonio. Ello creó un lazo tan fuerte que la familia decía que ella era la segunda mamá de Marco Antonio. Su hermano era un muchacho alegre, al que le gustaba andar en bicicleta y en patineta. Se destacó en los estudios hasta el punto de que en 1981 él fue abanderado del Instituto Guatemalteco Israelí, es decir, el mejor promedio del Colegio donde estudiaba.

Su esposo, al igual que su hermana Emma Guadalupe, militaba en el Partido Guatemalteco del Trabajo. Miembros de ese partido le comunicaron que su hermana había sido detenida y que la habían visto en un vehículo del ejército. La noche del 4 o 5 de octubre de 1981 informó a sus padres y a Marco Antonio sobre lo ocurrido a su hermana y, en consecuencia, éstos decidieron salir de su casa. El 6 de octubre de 1981 su madre y Marco Antonio regresaron a ésta. Seguidamente, Ana Lucrecia llegó a la casa por unos minutos para informarles que Emma Guadalupe había escapado y se marchó. Luego llegaron al lugar unos sujetos que secuestraron a Marco Antonio y se llevaron fotografías de Emma. Ella considera que se llevaron a Marco Antonio



como represalia por la escapatoria de su hermana Emma Guadalupe.

Después de la desaparición de Marco Antonio sintió mucho dolor, angustia, rabia, impotencia y odio contra sus captores. Sintió que la vida se le había terminado en ese momento. Su vida cambió por completo. Empezó a vivir con su familia semiclandestinamente en Guatemala. No podían alquilar un apartamento por mucho tiempo y se alejaron como familia. También dejó de trabajar por razones de seguridad, ya que trabajaba en la Universidad de San Carlos, que era un blanco del ejército y hubiera sido fácil que la ubicaran si tenía una rutina de trabajo.

La desaparición de Marco Antonio les hizo mucho daño. En un principio se echaban la culpa unos a otros porque sentían que no lo habían protegido como tendrían que haberlo hecho.

Su esposo Héctor Hugo Alvarado Chuga fue asesinado el 27 de febrero de 1984. Estaban planeando salir hacia México con Nadia, su hija, pero no fue posible. En el funeral de su esposo la familia fue fotografiada por desconocidos. Posteriormente, más o menos el 15 de marzo de 1984 estaba estacionada una "panel blanca" como a 50 metros de la casa de sus suegros. Esa misma noche sus padres, sus dos hijas, sus suegros, un cuñado y ella decidieron salir de Guatemala.

Cuando ocurrieron los hechos ella tenía una casa adjudicada en la Cooperativa de Vivienda de la Universidad de San Carlos, pero al marcharse perdió la casa, el dinero, su empleo, todo.

Cuando llegó a Costa Rica buscó apoyo psicológico y estuvo en tratamiento aproximadamente desde 1992 hasta 1997 o 1998. Las sesiones psicológicas eran a veces cada semana y después cada 15 días.

Su familia acudió a la Corte con la esperanza de encontrar a Marco Antonio, de esclarecer qué pasó con él, dónde está y que les devuelvan sus restos. Solicitó a la Corte que ordene que se investigue a los autores materiales e intelectuales, que los enjuicien y que los castiguen; que se apoye a la Comisión Nacional de Búsqueda de la Niñez Desaparecida; y que la Corte le de seguimiento a su caso.

d) Testimonio de Emma Guadalupe Molina Theissen, hermana de Marco Antonio Molina Theissen.

Nació en Guatemala. Actualmente reside en Costa Rica y tiene la nacionalidad costarricense. Es ingeniera de sistemas y trabaja como Directora de informática de la Sociedad de Seguros de Vida del Magisterio Nacional.

El 27 de septiembre de 1981, cerca de las 8 de la mañana, viajaba de la Ciudad de Guatemala a Quetzaltenango en un autobús que fue detenido en el Departamento de Sololá por un retén del ejército. Miembros del ejército ordenaron a los pasajeros que se bajaran del autobús y procedieron a registrarlos. Ella llevaba documentos internos y propagandísticos del Partido Guatemalteco del Trabajo. Cuando los soldados la registraron se dieron cuenta que llevaba esos documentos y fue detenida. Los soldados la trasladaron a una casa desocupada en Santa Lucía Utatlán, y ahí fue



interrogada todo el día hasta la tarde. Luego la trasladaron vendada y esposada en un vehículo hacia lo que después ella identificó como la base militar Manuel Lisandro Barillas en Quetzaltenango.

Durante el tiempo que permaneció detenida en la base militar, desde el 27 de septiembre hasta el 5 de octubre de 1981, nunca fue llevada ante un juez. Cuando fue trasladada a la base, la llevaron a una especie de "barraca" donde dormía personal del ejército que no estaba uniformado, por lo que dedujo que era personal de inteligencia. Dentro de la base militar su detención fue clandestina.

Los primeros dos días de su detención fue interrogada durante todo el día por dos hombres que trataban de establecer quién era ella, qué era lo que sabía y qué hacía dentro de la organización. En esos dos días no hubo violencia física, pero el segundo día por la noche al negarse a dar la información que los hombres le pedían y que ella desconocía, ellos se enojaron mucho y la trasladaron vendada y esposada hacia una parte del edificio de la base militar. Ahí la llevaron a una habitación, la acostaron y la esposaron a los barrotes de la cama. Más tarde en la madrugada y reiteradamente después, durante todos los días posteriores a esa noche, llegaron varios hombres a la habitación, la torturaron y en algún momento entraron varios soldados a la habitación y la violaron.

Al quinto día de la captura, dos personas hablaron con ella y le preguntaron si estaba dispuesta a dar declaraciones públicas y hacer un llamado a los jóvenes y a los padres de familia para que sus hijos no pertenecieran a la guerrilla. La testigo les dijo que sí. Dichas personas le aclararon que, a cambio de eso, ella debía decir absolutamente todo aquello que conociera, casas, imprentas, personas, etc. El séptimo día la sacaron de la habitación, le pidieron que se bañara, se puso la ropa que le dieron y la subieron a un jeep del ejército con 4 o 5 hombres vestidos de civil pero armados. Hicieron un recorrido por la ciudad de Quetzaltenango para que ella identificara a cualquiera que conociera o los llevara a ver alguna casa, etc. En el recorrido pudo ver a dos personas que en ese momento eran militantes del partido.

Cuando regresaron por la noche, los hombres decían que la enviarían a Ciudad de Guatemala para que la hicieran hablar y sintió temor de que la mataran. En las noches del séptimo y octavo día los hombres no llegaron. Para entonces, ella se encontraba en una situación de deterioro psicológico muy fuerte, se sentía muy débil, durante todo ese tiempo no había comido ni bebido agua, le dolía el estómago. Comenzó a llamar a los soldados, porque quería saber lo que pretendían hacerle. En medio de la desesperación logró soltarse de los grilletes, se dio cuenta que la ventana estaba abierta, saltó al pasillo, caminó por él, llegó a un auditorio en el cual habían unos sujetos que no le dijeron nada, y entonces se dio cuenta de que no sabían lo que estaba pasando, siguió caminando y cuando llegó al patio se dirigió hacia el puesto de control. El vigilante le preguntó qué estaba haciendo adentro y con quién estaba, ella le contestó con el "cancha pelón" que estaba ahí adentro. Ella supone que el vigilante pensó que era alguna prostituta. Cuando salió tomó un taxi y se dirigió a la casa de unos de sus amigos militantes, para que la escondieran y protegieran. Después viajó hacia la costa sur de Guatemala. El 16 de enero de 1982 logró salir del país hacia México con el apoyo de gente del partido.



A principios de mayo de 1982 cuando ya ella estaba en México, se enteró que Marco Antonio había sido secuestrado. La noticia fue como un “tiro de gracia”. En ese momento se encontraba con un deterioro psicológico grave, tenía un grado de irracionalidad muy alto, estaba completamente aterrorizada, por lo que la desaparición de su hermano significó para ella un dolor indescriptible, la enorme culpa se mezcló con el terror.

El impacto de la desaparición de su hermano le produjo por muchos años un sentimiento de culpa muy destructivo. Cuando llegó a México buscó ayuda. A finales del año 1983 y a principios del año 1984 la atendió un psicólogo que la veía casi a diario y quien no le cobraba por la atención que recibía. Cuando llegó a Costa Rica hizo algunos intentos para obtener ayuda psicológica, en ese momento su deterioro emocional -el terror y la culpa- la llevaron a tener comportamientos autodestructivos. En medio de esa situación llegó al consultorio de la señora María de los Ángeles Coto, su psicóloga, y durante 9 años ha recibido terapia para reestructurarse en todos los sentidos, volverse a integrar, a tener una identidad y una decisión de vivir. Al principio asistía a la terapia dos o tres veces por semana, después una vez por semana, y una vez cada diez días en los últimos años.

Está consciente de que ninguna reparación es total y verdadera porque al arrebatarse la vida a su hermano se la arrebataron a su familia, pero considera que para mitigar en alguna medida lo ocurrido es necesario que el Estado revele a su familia lo que pasó, dónde está su hermano, y así poder cerrar el duelo, y al menos sentir que los restos de su hermano van a descansar. Además, pide justicia para que los responsables reciban un castigo, que la sociedad rinda un tributo a las víctimas de tanto dolor, a través de gestos que guarden su memoria como el de la creación de una sala dedicada a los niños desaparecidos, de un monumento a la vida, no a la muerte ni a la desaparición de su hermano, y crear la posibilidad de que en Guatemala se sepa sobre los derechos humanos.

e) Testigo Axel Mejía Paíz, sociólogo.

Reside en Guatemala. Trabaja en la Asociación Casa Alianza desde hace quince años, donde es Coordinador del Programa de Niñez Desaparecida y debido a ello se encuentra vinculado con la Comisión Nacional de Búsqueda de la Niñez Desaparecida (CNBND) conformada desde el 21 de junio de 2001.

La Comisión Nacional de Búsqueda de la Niñez Desaparecida lleva a cabo acciones de documentación, búsqueda y reencuentro de niños que durante el conflicto armado fueron desaparecidos, mediante cinco áreas de trabajo: investigación, acompañamiento psicosocial, área jurídica, área de incidencia y área de comunicación social.

Considera que los familiares son los principales protagonistas de los procesos. A través de encuentros se han hecho petitorios al Estado para que permita el acceso a la información de todos aquellos archivos de niños que fueron albergados en orfanatos o instituciones que funcionaron durante el conflicto armado, así como de los archivos que el ejército pudiera tener de los niños que fueron capturados y llevados a instituciones militares. Sin embargo, no han obtenido respuesta positiva. Dado que el 90% de las desapariciones de



niños fueron hechas por el ejército, el 90% de los casos que tienen documentados todavía no pueden ser resueltos. La Comisión Nacional de Búsqueda de la Niñez Desaparecida ha logrado documentar cerca de 1.000 casos de niños desaparecidos en todo el país, que involucran a 10 diferentes etnias, de las cuales el 90% de los casos corresponde a población indígena maya. De estos 1.000 casos se han resuelto cerca de 120, con un reencuentro familiar de 80 casos. Esto significa que niños que fueron separados de su familia hace 20 ó 22 años han logrado volver a ver a sus padres. En el Informe de la Comisión para el Esclarecimiento Histórico se advierte la existencia de 600 masacres, donde hubo captura de niños que fueron llevados a centros militares, a orfanatos o instituciones del Estado que promovieron adopciones. En los años 1979 a 1984 las adopciones en Guatemala ascendieron. Se estima que el número aproximado de niños desaparecidos durante el conflicto armado de Guatemala es de 4.500 o 5.000.

El Informe REMHI registró el caso de Marco Antonio Molina Theissen y la Comisión Nacional de Búsqueda de la Niñez Desaparecida también lo documentó, y emprendió gestiones de investigación mediante la elaboración de un mapa de búsqueda que se define en tres fuentes de información básica. La primera, los orfanatos, donde ya se realizó la investigación sin obtener resultados. Las otras dos fuentes de información restantes no se han podido agotar, porque el Estado no ha permitido el acceso a la información que se pudiera tener en la zona militar de Quetzaltenango y la que pudiera tener el Estado Mayor Presidencial no se ha podido analizar. A partir de la información obtenida para la documentación del caso de Marco Antonio Molina Theissen, se concluyó que se trató de una práctica de inteligencia militar dirigida a líderes, pero también a miembros de familias que se vieran vinculadas en actividades sociales o que manifestaran su desacuerdo con la política del Estado, con el objeto de paralizar, dañar y afectar a la familia. Marco Antonio Molina Theissen era la figura más vulnerable dentro de la familia, por ser el menor, por ser niño y por ser el único varón. Esta fue la práctica que se operó con cinco familias que han sido documentadas por la Comisión Nacional de Búsqueda de la Niñez Desaparecida. Estas familias fueron dañadas con el secuestro y desaparición de sus hijos menores. El caso de Marco Antonio formó parte de esta práctica y no puede considerarse como un caso aislado.

No existe un marco jurídico que permita hacer una búsqueda y documentación de los niños desaparecidos en el ámbito nacional, por lo que al igual que la Comisión para el Esclarecimiento Histórico, él recomienda que el Estado impulse leyes que permitan el acceso a los archivos de todas aquellas instituciones que albergaron niños y promovieron adopciones, así como a los archivos de los diferentes centros militares, para que se permita esclarecer el paradero de cientos de niños. Además, encuentra necesario que el Estado impulse leyes que reconozcan el estatus jurídico de ausencia por desaparición forzada y que se implementen leyes que permitan la revisión de todas aquellas adopciones que se dieron de niños víctimas de la "guerra", sin el conocimiento y consentimiento de los padres. Es necesario que el Estado apoye las acciones de la Comisión Nacional de Búsqueda de la Niñez Desaparecida no sólo de manera económica, sino también en lo técnico, que significa la creación de un banco genético que permitiría resolver con mayor certeza y agilidad los casos pendientes.



La Fundación Antropológica Forense de Guatemala (FAFG) sería la instancia indicada para llevar a cabo el proyecto del banco genético, dada la experiencia en el tema de exhumaciones, y en general porque su trabajo ha contribuido para resolver muchísimos casos de personas, entre ellas niños, que fueron ejecutados y enterrados en cementerios clandestinos. El Estado deberá facilitar la tecnología y todas las herramientas para la creación del banco genético.

La Procuraduría de los Derechos Humanos fue la única institución del Estado que participó en la organización de la Comisión Nacional de Búsqueda de la Niñez Desaparecida. Es a través de la Procuraduría que dicha Comisión logró tener un fundamento legal, originado en un acuerdo del Secretario de ésta de marzo de 2003. Sin embargo, ningún poder del Estado ha asignado recursos para las acciones de documentación, búsqueda y reencuentro de niños desaparecidos. Es conveniente que el Estado fortalezca el presupuesto de la Procuraduría de los Derechos Humanos para que, a través de ella, las acciones de la Comisión Nacional de Búsqueda de la Niñez Desaparecida puedan seguir con sus labores. Insiste que el apoyo no debe ser solo de carácter económico, también deberá apoyar a través del Ministerio de la Defensa y del Poder Ejecutivo, para que se permita el acceso a información de archivos en orfanatos y en centros militares.

Los daños que ha causado la desaparición forzada en las familias no se pueden revertir, pero hay acciones que pudieran en algún momento aliviar ese sufrimiento, tales como que el Presidente de Guatemala reconozca ante la sociedad, ante las comunidades y ante los sobrevivientes del conflicto armado interno los hechos de la desaparición forzada, que pida perdón a toda Guatemala y al mismo tiempo que se haga responsable de las violaciones cometidas contra ellos.

Otra acción que podría dignificar la memoria de las víctimas es la creación de monumentos o de una sala museo para la conmemoración de la niñez desaparecida y la creación de un día nacional de la niñez. El Estado debe promover una campaña de sensibilización a través de los medios de comunicación y en todos los idiomas de Guatemala para divulgar los hechos que ocurrieron con la desaparición forzada.

f) Peritaje de Carlos Martín Beristain, médico.

Guatemala es un país que desde el año 1954 ha sufrido una serie de dictaduras militares, de agudización creciente del conflicto armado interno y una utilización de los servicios de inteligencia en tareas de contrainsurgencia y operaciones clandestinas. Dentro de este contexto, como se establece en el Informe REMHI, se da lo que se denomina la "ostentación de la impunidad", en la que muchos de los operativos clandestinos se hacen de manera pública y abierta, sin ningún tipo de garantía legal, ni sistema de protección frente a la situación de las víctimas.

Desde una perspectiva psico-social, la impunidad tiene varios efectos. En primer lugar, los efectos educativos, es decir, el cambio de valores que se produce en una sociedad en la que se paraliza la capacidad de denunciar o en la que el hecho de denunciar se convierte en una nueva fuente de peligro o de posible retraumatización por las amenazas que se ciernen sobre los



denunciantes. Esto genera la llamada “impotencia aprendida”, es decir, se aprende que no se puede hacer nada para cambiar y que lo que hay que hacer es volver a las formas más primitivas de adaptación, tratar de protegerse. Otro efecto de la impunidad, dentro de ese cambio de valores, es que estimula el aumento de las venganzas privadas. Cuando no hay un sistema judicial que responda en un ámbito público a generar un cierto reequilibrio después de ocurrida una violación o hecho traumático, se produce un aumento de la violencia social. Asimismo, la impunidad supone un riesgo de repetición de atrocidades ocurridas en el pasado, en el sentido de que los responsables siguen teniendo control del proceso político posterior y cualquier intento que se hace para generar un nuevo sistema de justicia está controlado. A su vez, un contexto de impunidad lleva muchas veces a un descrédito de la democracia, porque el valor de la justicia no es rescatado como el valor de un nuevo proceso social, y ello induce a generar situaciones en las cuales las violaciones de derechos humanos se consideran parte de la salida para luchar contra un contexto de impunidad. Por último, la justicia tiene el valor de confirmar que determinados hechos se han producido, es decir, cuando no hay justicia la verdad se “hiere” fácilmente.

En cuanto a los efectos de la impunidad sobre los familiares de las víctimas, ésta hace que la memoria de las víctimas se convierta en una memoria privada de la que sólo se puede hablar con familiares o con personas de confianza, por lo que no se convierte en parte de una memoria colectiva. Las violaciones a los derechos humanos que las víctimas y sus familiares han sufrido tienen una causa social y política, pero no tienen un marco social y político en el que puedan integrarse. Una de las cosas que puede ayudar a los familiares a enfrentar mejor el impacto de la violencia es el contar con apoyo social, pero la impunidad lo impide.

La impunidad también genera nuevas experiencias traumáticas para las víctimas, ya que el hecho de ir a poner una denuncia o interponer un hábeas corpus se convierte en una experiencia de fracaso o frustración y a veces una experiencia con riesgo de sufrir amenazas, intimidaciones, etc. El miedo, asociado al no expresar las experiencias traumáticas, genera en los familiares más dificultad de asimilar el hecho traumático.

Entre los efectos individuales recogidos en el Informe REMHI, los más frecuentemente señalados por las víctimas son el sentimiento de injusticia y el sentimiento de impotencia. Desde el punto de vista de la psicología, la falta de control sobre la vida es mucho mayor en el caso de los hechos traumáticos asociados a impunidad.

Los hechos traumáticos de violencia producen también sentimientos de rabia. La búsqueda de la justicia tiene un papel social de canalizar esa rabia, de hacer algo constructivo con ella.

Otro aspecto tiene que ver con lo que llaman el “enfrentamiento”, la manera de enfrentar los hechos traumáticos. La impunidad bloquea las formas más adaptativas de enfrentar el hecho traumático. El hecho traumático en términos del proceso de duelo se agudiza con la impunidad.

La impunidad también es un proceso, no es un solo hecho traumático, son muchas experiencias añadidas al impacto que ya el hecho traumático ha



tenido, y a pesar de que la gente desarrolle muchas formas de resistencia, las experiencias traumáticas tienen efectos acumulativos.

Para resolver los procesos de duelo por la desaparición forzada de un familiar existen varios factores o tareas que emprender, tales como la aceptación de que la pérdida es definitiva, lo cual tiene que ver con obtener información sobre lo sucedido y encontrar los restos; el reconocimiento de los hechos de manera pública como una expresión social de que el hecho ha sido injusto; la posibilidad de expresarse sobre la pérdida; recibir reparación; y desarrollar formas de recuerdo positivo de la víctima.

El informe REMHI concluyó que lo ocurrido en el caso Molina Theissen fue orientado a producir un daño familiar, se realizó en un contexto de hostigamiento, como una técnica de tortura permanente, asociada al castigo por la experiencia previa de captura y detención de Emma Guadalupe, hermana de Marco Antonio.

El proyecto de vida de la familia Molina Theissen se ve afectado de varias maneras. Dado que la desaparición es una experiencia que en términos de duelo deja una situación de congelamiento en el pasado, que impide tener información y poder evolucionar hacia delante en el tiempo, hay un aspecto de la dinámica familiar que se encuentran allá, en lo que pasó, y eso limita las posibilidades de desarrollo familiar. En el caso de la desaparición forzada y hechos traumáticos de violencia, se alteran las diferentes expectativas compartidas de la familia, los sueños de la vida en familia, los recursos, el rol de la persona que cumplía el desaparecido, por lo que se altera el proyecto de vida de la familia. Además, la capacidad de apoyo mutuo de la familia se ve disminuida, ya que en muchos casos el hablar sobre el hecho traumático es difícil y las formas que cada miembro de la familia tiene para manejar la situación y los ritmos de duelo son diferentes. Todos estos elementos muestran cómo afecta la impunidad, que en el ámbito personal bloquea o desestructura el proyecto de vida que tenía una familia o las personas afectadas.

g) Peritaje de Alicia Neuburger, psicóloga.

Entrevisté a la señora Emma Theissen Vda. de Molina, a sus tres hijas, a los nietos y nietas y al esposo de Ana Lucrecia Molina Theissen. La metodología que utilizó fue a través de entrevistas individuales, familiares y grupales, de modalidad abierta o semi-estructurada.

Es fundamental que se sepa la verdad, para la salud y para la reparación de esta familia. En cuanto a las garantías de no repetición es importante que se cree en Guatemala una Sala del Niño Desaparecido y un monumento al “no olvido”, no sólo por la familia Molina Theissen sino para los cientos de familias guatemaltecas que han tenido y tienen hijos desaparecidos. Igualmente, es primordial la instauración de un banco de datos genéticos, dado que significaría para la madre de Marco Antonio el poder sentir que aún cuando se fue de Guatemala no lo abandonó, éstas serían medidas de “no abandono”, y el otro sería el legado de “no olvido”.

Al rendir su dictamen se refirió al análisis psicológico efectuado a Emma Theissen Vda. de Molina, Ana Lucrecia Molina Theissen, María Eugenia Molina



Theissen y Emma Guadalupe Molina Theissen. Consideró que Emma Guadalupe necesitará terapia psicológica el resto de su vida. Respecto a María Eugenia, Ana Lucrecia y las hijas e hijos de todas ellas, señaló que también necesitan apoyo psicológico.

C) VALORACIÓN DE LA PRUEBA

31. En este caso, como en otros¹², el Tribunal admite el valor probatorio de aquellos documentos presentados por las partes en la debida oportunidad procesal, que no fueron controvertidos ni objetados, y cuya autenticidad no fue puesta en duda. Por otra parte, la Corte admite, de conformidad con el artículo 45 del Reglamento, la prueba para mejor resolver presentada por los representantes, por considerarla útil para la decisión del presente caso (*supra* párr. 29).

32. En relación con las declaraciones rendidas por Emma Theissen Álvarez Vda. de Molina, Ana Lucrecia Molina Theissen, María Eugenia Molina Theissen y Emma Guadalupe Molina Theissen (*supra* párrs. 30.a, 30.b, 30.c y 30.d), la Corte las admite en cuanto concuerden con el objeto del interrogatorio, y a la luz del reconocimiento de responsabilidad internacional efectuado por el Estado. Al respecto, el Tribunal observa que, en general, las manifestaciones de los familiares de las presuntas víctimas son especialmente útiles en materia tanto de fondo como de reparaciones, en la medida que pueden proporcionar información pertinente sobre las consecuencias dañinas de las violaciones que se alega fueron perpetradas¹³.

33. En lo que se refiere a la declaración del señor Axel Mejía Paíz (*supra* párr. 30.e), este Tribunal estima que, por no haber sido contradicha y por estar sustentada en otros elementos probatorios, es admisible en cuanto corresponda al objeto del interrogatorio propuesto y, como tal, la valora en el conjunto del acervo probatorio.

34. Respecto de los dictámenes de los peritos Carlos Martín Beristain y Alicia Neuburger (*supra* párrs. 30.f y 30.g), los cuales no fueron objetados ni controvertidos, el Tribunal los admite y les reconoce valor probatorio.

35. Asimismo, en cuanto a las declaraciones rendidas ante fedatario público por el perito Oscar Ernesto Reyes (*supra* párr. 28.a) y el testigo Mario Alcides Polanco Pérez (*supra* párr. 28.b), las cuales no fueron controvertidas, este Tribunal las admite en cuanto correspondan al objeto del interrogatorio propuesto, y las valora en el conjunto del acervo probatorio.

36. Por lo expuesto, la Corte apreciará el valor probatorio de los documentos, declaraciones y peritajes presentados por escrito o rendidos ante ella. Las pruebas presentadas durante el proceso han sido integradas a un solo acervo, que se considera como un todo¹⁴.

¹² Cfr. *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 2, párr. 52; *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 2, párr. 128; y *Caso Bulacio*, *supra* nota 2, párr. 57.

¹³ Cfr. *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 2, párr. 53; *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 2, párr. 132; y *Caso Bulacio*, *supra* nota 2, párr. 66.

¹⁴ Cfr. *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 2, párr. 57; *Caso Bulacio*, *supra* nota 2, párr. 68; y *Caso Juan Humberto Sánchez*. Sentencia de 7 de junio de 2003. Serie C No. 99, párr. 60.



VI HECHOS PROBADOS

37. En la presente Sentencia se tienen como incorporados los hechos establecidos en la sentencia de fondo dictada por el Tribunal el 4 de mayo de 2004. Asimismo, la Corte da por probados los siguientes hechos:

Respecto de Marco Antonio Molina Theissen

37.1. Marco Antonio Molina Theissen nació el 30 de noviembre de 1966 y tenía 14 años y 10 meses al momento de producirse los hechos¹⁵. Vivía con su familia en Ciudad de Guatemala. Cursaba tercer año de secundaria en el Colegio Guatemalteco-Israelí y aspiraba terminar el bachillerato y realizar estudios universitarios¹⁶.

37.2. A la fecha se desconoce el paradero de los restos mortales de Marco Antonio Molina Theissen¹⁷.

Respecto de la familia de Marco Antonio Molina Theissen

37.3. Su madre es Emma Theissen Álvarez Vda. de Molina¹⁸. Después de los hechos, en junio de 1982 renunció a su trabajo como maestra de primaria, luego de haber ejercido su cargo por 23 años. Actualmente se dedica a las labores del hogar¹⁹.

37.4. Su padre era Carlos Augusto Molina Palma, quien falleció el 23 de septiembre de 1994²⁰. Se desempeñaba como contador privado. Después de los hechos relacionados con la desaparición de su hijo dejó su trabajo, desde 1981 hasta septiembre de 1994, cuando murió²¹.

¹⁵ Cfr. certificado de nacimiento de Marco Antonio Molina Theissen (expediente de excepciones preliminares, eventuales fondo y reparaciones, Tomo III, folio 780).

¹⁶ Cfr. *Caso Molina Theissen*. Sentencia de 4 de mayo de 2004. Serie C No. 106, párr. 40.7.

¹⁷ Cfr. *Caso Molina Theissen*. Sentencia de 4 de mayo de 2004. Serie C No. 106, párr. 40.19; testimonio de Emma Theissen Álvarez Vda. de Molina rendido ante la Corte el 26 de abril de 2004; testimonio de Ana Lucrecia Molina Theissen rendido ante la Corte el 26 de abril de 2004; testimonio de María Eugenia Molina Theissen rendido ante la Corte el 26 de abril de 2004; y testimonio de Emma Guadalupe Molina Theissen rendido ante la Corte el 26 de abril de 2004.

¹⁸ Cfr. *Caso Molina Theissen*. Sentencia de 4 de mayo de 2004. Serie C No. 106, párr. 40.8.

¹⁹ Cfr. testimonio de Emma Theissen Álvarez Vda. de Molina rendido ante la Corte el 26 de abril de 2004.

²⁰ Cfr. *Caso Molina Theissen*. Sentencia de 4 de mayo de 2004. Serie C No. 106, párr. 40.8; y partida de defunción de Carlos Augusto Molina Palma (expediente de excepciones preliminares, eventuales fondo y reparaciones, Tomo III, folio 781).

²¹ Cfr. testimonio de Emma Theissen Álvarez Vda. de Molina rendido ante la Corte el 26 de abril de 2004; y constancia salarial de Carlos Augusto Molina Palma emitida por la perito contadora Celeste



37.5. Su hermana Ana Lucrecia Molina Theissen era maestra y estudiante universitaria. Al momento de los hechos se desempeñaba como maestra de la Escuela Nacional Rural Mixta de la Aldea Lo de Carranza de San Juan Sacatepéquez. Dejó su trabajo en agosto de 1982. También dejó sus estudios universitarios en Historia y su cargo como asistente de la Cátedra de Filosofía en la Universidad de San Carlos. Luego de los hechos desempeñó diversas actividades laborales y, desde 1991 a la fecha, tiene un trabajo acorde con su preparación académica²².

37.6. Su hermana María Eugenia Molina Theissen era funcionaria de la Universidad de San Carlos al momento de los hechos y también dejó su cargo²³.

37.7. Su hermana Emma Guadalupe Molina Theissen es ingeniera de sistemas y trabaja como Directora de informática de la Sociedad de Seguros de Vida del Magisterio Nacional en Costa Rica²⁴.

37.8. La familia de Marco Antonio Molina Theissen se vio forzada a salir de Guatemala:

37.8.i. Emma Guadalupe Molina Theissen salió de Guatemala el 16 de enero de 1982 y se exilió en México²⁵;

37.8.ii. María Eugenia Molina Theissen solicitó, el 23 de marzo de 1984, asilo en la Embajada del Ecuador para ella, sus dos hijas y sus padres Carlos Augusto Molina Palma y Emma Theissen Álvarez. El 31 de marzo de 1984 llegaron a Ecuador en calidad de refugiados²⁶;

37.8.iii. Ana Lucrecia Molina Theissen, junto con su hijo de 11 meses de edad, salió de Guatemala el 26 de marzo de 1984 hacia México²⁷; y

37.8.iv. Emma Guadalupe Molina Theissen y su hija, nacida en

Fuentes González el 30 de septiembre de 2003 (expediente de anexos al escrito de solicitudes, argumentos y pruebas de los representantes de la víctima y sus familiares, Anexo 8, folios 854).

²² Cfr. *Caso Molina Theissen*. Sentencia de 4 de mayo de 2004. Serie C No. 106, párrs. 40.8 y 40.9.ii; y testimonio de Ana Lucrecia Molina Theissen rendido ante la Corte el 26 de abril de 2004.

²³ Cfr. *Caso Molina Theissen*. Sentencia de 4 de mayo de 2004. Serie C No. 106, párrs. 40.8 y 40.9.iii; y testimonio de María Eugenia Molina Theissen rendido ante la Corte el 26 de abril de 2004.

²⁴ Cfr. *Caso Molina Theissen*. Sentencia de 4 de mayo de 2004. Serie C No. 106, párrs. 40.8; y testimonio de Emma Guadalupe Molina Theissen rendido ante la Corte el día 26 de abril de 2004.

²⁵ Cfr. *Caso Molina Theissen*. Sentencia de 4 de mayo de 2004. Serie C No. 106, párr. 40.13.i.

²⁶ Cfr. *Caso Molina Theissen*. Sentencia de 4 de mayo de 2004. Serie C No. 106, párr. 40.13.ii.

²⁷ Cfr. *Caso Molina Theissen*. Sentencia de 4 de mayo de 2004. Serie C No. 106, párr. 40.13.iii; y testimonio de Ana Lucrecia Molina Theissen rendido ante la Corte el 26 de abril de 2004.



México, se trasladaron en julio de 1985 a Costa Rica. Luego Ana Lucrecia Molina Theissen y su hijo llegaron a ese país. Carlos Augusto Molina Palma y Emma Theissen Álvarez se reunieron en noviembre de 1986 con dos de sus hijas en dicho país. María Eugenia Molina Theissen y sus hijas llegaron en noviembre de 1990 a Costa Rica²⁸.

Respecto de los daños materiales e inmateriales causados a la familia de Marco Antonio Molina Theissen

37.9 Los familiares de Marco Antonio Molina Theissen vieron afectadas sus relaciones laborales y económicas, ya que dejaron sus trabajos, viviendas y pertenencias, lo que les ocasionó daños materiales²⁹.

37.10. La desaparición forzada de Marco Antonio Molina Theissen ha causado sufrimiento y temor a los miembros de la familia, quienes, a su vez, fueron hostigados y perseguidos, lo que los obligó a exiliarse, y con ello se produjo la ruptura de su vínculo familiar. Además, no han obtenido resultados en la búsqueda de Marco Antonio, lo que les ha causado angustia y dolor³⁰.

37.11. Los familiares de la víctima siguen sufriendo por la impunidad que persiste en el presente caso³¹.

37.12. Las hermanas de la víctima, Ana Lucrecia Molina Theissen, María Eugenia Molina Theissen y Emma Guadalupe Molina Theissen, han recibido tratamiento psicológico durante varios años³².

²⁸ Cfr. *Caso Molina Theissen*. Sentencia de 4 de mayo de 2004. Serie C No. 106, párr. 40.13.iv.

²⁹ Cfr. testimonio de Emma Theissen Álvarez Vda. de Molina rendido ante la Corte el 26 de abril de 2004; testimonio de Ana Lucrecia Molina Theissen rendido ante la Corte el 26 de abril de 2004; testimonio de María Eugenia Molina Theissen rendido ante la Corte el 26 de abril de 2004 y constancia salarial de Carlos Augusto Molina Palma emitida por la perito contadora Celeste Fuentes González el 30 de septiembre de 2003 (expediente de anexos al escrito de solicitudes, argumentos y pruebas de los representantes de la víctima y sus familiares, Anexo 8, folio 854).

³⁰ Cfr. testimonio de Emma Theissen Álvarez Vda. de Molina rendido ante la Corte el 26 de abril de 2004; testimonio de Ana Lucrecia Molina Theissen rendido ante la Corte el 26 de abril de 2004; testimonio de Emma Guadalupe Molina Theissen rendido ante la Corte el 26 de abril de 2004; testimonio de María Eugenia Molina Theissen rendido ante la Corte el 26 de abril de 2004; peritaje de Carlos Martín Beristain rendido ante la Corte el 26 de abril de 2004; y peritaje de Alicia Neuburger rendido ante la Corte el 26 de abril de 2004.

³¹ Cfr. testimonio de Emma Theissen Álvarez de Molina rendido ante la Corte el 26 de abril de 2004; testimonio de Ana Lucrecia Molina Theissen rendido ante la Corte el 26 de abril de 2004; testimonio de Emma Guadalupe Molina Theissen rendido ante la Corte el 26 de abril de 2004; y testimonio de María Eugenia Molina Theissen rendido ante la Corte el 26 de abril de 2004.

³² Cfr. testimonio de Ana Lucrecia Molina Theissen rendido ante la Corte el 26 de abril de 2004; testimonio de María Eugenia Molina Theissen rendido ante la Corte el 26 de abril de 2004; testimonio de Emma Guadalupe Molina Theissen rendido ante la Corte el 26 de abril de 2004; constancia de honorarios de la psicóloga María de los Ángeles Coto Campos de 6 de octubre de 2003 (expediente de anexos al escrito de solicitudes, argumentos y pruebas de los representantes de la víctima y sus familiares, Anexo 9, folio 856); peritaje de Alicia Neuburger rendido ante la Corte el 26 de abril de 2004; y declaración jurada de los psicólogos Alfonso González Ortega y María de los Ángeles Coto Campos, psicólogos clínicos a cargo de la terapia de Emma Guadalupe Molina Theissen rendida en San José de Costa Rica el 21 de abril 1999 (expediente de anexos a la demanda de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Anexo 15, folios 736 a 737).



Respecto de los gastos en que incurrieron los familiares de Marco Antonio Molina Theissen en el trámite del caso ante las instancias nacionales

37.13. Los familiares de la víctima incurrieron en una serie de gastos relacionados con las diversas diligencias que realizaron, como consecuencia de los hechos, ante numerosos organismos nacionales, tales como cárceles, bases militares, hospitales, organizaciones no gubernamentales, instituciones gubernativas en general, así como la publicación de espacios pagados en la prensa, para la búsqueda de Marco Antonio Molina Theissen. Asimismo, los familiares incurrieron en gastos relacionados con trámites judiciales³³.

Respecto de la representación de Marco Antonio Molina Theissen y sus familiares ante el sistema interamericano de protección de los derechos humanos y los gastos relativos a su representación

37.14. La víctima y sus familiares han sido representados en los trámites realizados ante la Comisión y ante la Corte por el Centro por la Justicia y el Derecho Internacional, el cual ha incurrido en una serie de gastos relacionados con dichas gestiones³⁴.

VII REPARACIÓN

(Aplicación del Artículo 63.1 de la Convención)

38. De acuerdo con la sentencia de fondo dictada por la Corte el 4 de mayo de 2004, fueron violados en perjuicio de Marco Antonio Molina Theissen los derechos consagrados en los artículos 4.1, 5.1 y 5.2, 7, 8, 17, 19 y 25 de la Convención Americana y, en perjuicio de sus familiares, los derechos consagrados en los artículos 5.1 y 5.2, 8, 17 y 25 de la Convención Americana. Asimismo, la Corte declaró que el Estado incumplió las obligaciones establecidas en los artículos 1.1 y 2

³³ Cfr. *Caso Molina Theissen*. Sentencia de 4 de mayo de 2004. Serie C No. 106, párrs. 40.14 a 40.19; carta abierta a Marco Antonio Molina Theissen publicada por sus familiares en un diario de Costa Rica el 6 de octubre de 1987 (expediente de anexos a la demanda de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Anexo 7, folio 615); recurso de exhibición personal interpuesto a favor de Marco Antonio Molina Theissen por Mario Alcides Polanco ante la Corte Suprema de Justicia el 9 de julio de 1997 (expediente de anexos a la demanda de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Anexo 5, folios 608 a 609); recurso de exhibición personal interpuesto a favor de Marco Antonio Molina Theissen por Emma Theissen Álvarez Vda. de Molina, Ana Lucrecia Molina Theissen, Emma Guadalupe Molina Theissen, María Eugenia Molina Theissen y Mario Alcides Polanco el 11 de agosto de 1997 ante la Corte Suprema de Justicia (expediente de anexos a la demanda de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Anexo 5, folios 610 a 611); procedimiento especial de averiguación interpuesto a favor de Marco Antonio Molina Theissen presentado por Mario Alcides Polanco ante la Corte Suprema de Justicia el 20 de enero de 1998 (expediente de anexos a la demanda de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Anexo 11, folios 619 a 620); solicitud de enmienda por error de fecha en el recurso de exhibición personal de 16 de marzo de 1998 (expediente de anexos a la demanda de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Anexo 12, folios 621 a 622); actuaciones surtidas dentro del procedimiento especial de averiguación iniciado ante la Cámara Penal de la Corte Suprema de Justicia (expediente de anexos a la demanda de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Anexo 14, folios 625 a 735); y testimonio de Emma Theissen Álvarez Vda. de Molina rendido ante la Corte el 26 de abril de 2004.

³⁴ Cfr. documentos en respaldo a los gastos en los que incurrió CEJIL (expediente de anexos al escrito de solicitudes, argumentos y pruebas de los representantes de la víctima y sus familiares, Anexo 10, folios 857 a 876).



de la Convención y en los artículos I y II de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas.

39. Este Tribunal ha establecido, en su jurisprudencia constante³⁵, que es un principio de Derecho Internacional que toda violación de una obligación internacional que haya producido un daño genera una nueva obligación: reparar adecuadamente el daño causado. A tales efectos, la Corte se ha basado en el artículo 63.1 de la Convención Americana, según el cual,

[c]uando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en esta Convención, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Dispondrá asimismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada.

40. El artículo 63.1 de la Convención Americana contiene una norma consuetudinaria que constituye uno de los principios fundamentales del Derecho Internacional contemporáneo sobre la responsabilidad de los Estados. Al producirse un hecho ilícito imputable a un Estado, surge la responsabilidad internacional de éste por la violación de la norma internacional, con el consecuente deber de hacer cesar las consecuencias de la violación y reparar el daño causado³⁶.

41. En el presente caso, la responsabilidad del Estado por la violación de los artículos antes mencionados (*supra* párrs. 15 y 38), se ve agravada en cuanto que lo ocurrido al niño Marco Antonio Molina Theissen formó parte de una práctica de desaparición forzada de personas, aplicada por el Estado durante el conflicto armado interno y llevada a cabo principalmente por agentes de sus fuerzas de seguridad, de la que también fueron víctimas los niños, como una forma de torturar y de atemorizar a sus familias.

42. La reparación del daño ocasionado por la infracción de una obligación internacional requiere la plena restitución (*restitutio in integrum*), siempre que sea posible, la cual consiste en el restablecimiento de la situación anterior. De no ser esto posible, como ocurre en el presente caso, corresponde a este Tribunal internacional ordenar que se adopten medidas para que, además de garantizar el respeto de los derechos conculcados, se reparen las consecuencias que las infracciones produjeron y se efectúe el pago de una indemnización como compensación por los daños ocasionados³⁷. Es necesario añadir las medidas de carácter positivo que el Estado debe adoptar para asegurar que no se repitan hechos lesivos como los ocurridos en el presente caso³⁸. El Estado obligado no puede invocar

³⁵ Cfr. *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 2, párr. 141; *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 2, párr. 234; y *Caso Bulacio*, *supra* nota 2, párr. 70.

³⁶ Cfr. *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 2, párr. 143; *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 2, párr. 236; y *Caso Bulacio*, *supra* nota 2, párr. 71.

³⁷ Cfr. *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 2, párr. 142; *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 2, párr. 235; y *Caso Bulacio*, *supra* nota 2, párr. 72.

³⁸ Cfr. *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 2, párr. 144; *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra* nota 14, párr. 150; y *Caso Bulacio*, *supra* nota 2, párr. 73.



disposiciones de su derecho interno para modificar o incumplir sus obligaciones de reparar, las cuales son reguladas en todos los aspectos (alcance, naturaleza, modalidades y determinación de los beneficiarios) por el derecho internacional³⁹.

A) BENEFICIARIOS

43. La Corte resumirá enseguida los argumentos de la Comisión Interamericana y de los representantes de la víctima y sus familiares sobre las personas a las que se debe considerar beneficiarios de las reparaciones que dicte la Corte. El Estado no se refirió a este asunto.

Alegatos de la Comisión

44. La Comisión consideró que los beneficiarios de las reparaciones son: Emma Theissen Álvarez Vda. de Molina, madre de la víctima; Ana Lucrecia Molina Theissen, María Eugenia Molina Theissen y Emma Guadalupe Molina Theissen, hermanas de la víctima.

Alegatos de los representantes de la víctima y sus familiares

45. Los representantes de la víctima y sus familiares señalaron que:

a) los titulares de la reparación en el presente caso son: Marco Antonio Molina Theissen, víctima; Emma Theissen Álvarez Vda. de Molina, madre de la víctima; Carlos Augusto Molina Palma, padre fallecido de la víctima; y Emma Guadalupe Molina Theissen, Ana Lucrecia Molina Theissen y María Eugenia Molina Theissen, hermanas de la víctima. Los familiares de Marco Antonio Molina Theissen han de ser considerados titulares del derecho a reparación en una doble condición: en su calidad de derechohabientes y como víctimas *per se* de las violaciones de la Convención reconocidas por el Estado y declaradas por la Corte Interamericana, por lo que también son "titular[es] de una reparación por derecho propio"; y

b) Marco Antonio Molina Theissen era un adolescente, no tenía descendientes ni esposa, por lo que la indemnización que le corresponde por su condición de víctima debe entregarse a sus padres. Dado que el padre de la víctima falleció, la indemnización que a él le hubiere correspondido deberá ser repartida en proporciones iguales entre los familiares restantes.

Alegatos del Estado

46. El Estado no se refirió a los titulares de la reparación en el presente caso.

Consideraciones de la Corte

47. La Corte procederá ahora a determinar la persona o personas que constituyen en el presente caso la parte lesionada, en los términos del artículo 63.1 de la Convención Americana. En razón de que las violaciones a la Convención Americana establecidas por la Corte en la sentencia de fondo dictada el 4 de mayo de 2004 (*supra* párrs. 15 y 38) fueron cometidas en perjuicio de Marco Antonio Molina

³⁹ Cfr. *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 2, párr. 143; *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 2, párr. 236; y *Caso Bulacio*, *supra* nota 2, párr. 73.



Theissen, niño desaparecido; Emma Theissen Álvarez Vda. de Molina, su madre; Carlos Augusto Molina Palma, su padre; Ana Lucrecia Molina Theissen, María Eugenia Molina Theissen y Emma Guadalupe Molina Theissen, sus hermanas; todos ellos en su carácter de víctimas deben considerarse comprendidos dentro de dicha categoría y ser acreedores de las reparaciones que fije la Corte, tanto en relación al daño material, cuando corresponda, como en relación al daño inmaterial.

48. Es conveniente destacar lo indicado por el artículo 2.15 del Reglamento⁴⁰, en el sentido de que el término “familiares de la víctima” debe entenderse como un concepto amplio. Dicho concepto comprende a todas las personas vinculadas por un parentesco cercano, incluyendo a los padres, hijos y hermanos que podrían tener derecho a indemnización, en la medida en que satisfagan los requisitos fijados por la jurisprudencia de este Tribunal. En este punto la Corte debe presumir que la desaparición de una persona o su muerte como consecuencia de la desaparición ocasiona un daño inmaterial a los miembros más íntimos de la familia, particularmente a aquéllos que estuvieron en contacto afectivo estrecho con la víctima.

49. La Corte, para los efectos de distribuir las reparaciones que habría de determinar a favor de Marco Antonio Molina Theissen y Carlos Augusto Molina Palma, ha tomado en cuenta tanto la estrecha relación y afecto que existe entre los miembros de la familia Molina Theissen como lo solicitado por los representantes de la víctima y sus familiares.

50. Marco Antonio Molina Theissen era un niño de 14 años, no tenía ni cónyuge, ni compañera, ni descendientes, por lo que la indemnización que le corresponda, de conformidad con los términos de la presente Sentencia, deberá ser entregada en partes iguales a los padres de la víctima, Emma Theissen Álvarez Vda. de Molina y Carlos Augusto Molina Palma.

51. Dado que el padre de la víctima falleció, la indemnización que le corresponda deberá ser distribuida en partes iguales entre sus familiares sobrevivientes, a saber: su cónyuge Emma Theissen Álvarez Vda. de Molina y sus hijas Ana Lucrecia Molina Theissen, María Eugenia Molina Theissen y Emma Guadalupe Molina Theissen, conforme a lo solicitado por éstos (*supra* párr. 45.b).

B) Daño Material

Alegatos de la Comisión

52. En relación con el daño material la Comisión señaló que:

- a) en cuanto al “lucro cesante”, se debe tomar en cuenta el ingreso que la familia de Marco Antonio Molina Theissen podría haber percibido si éste no hubiera sido privado de su vida. Al momento de su desaparición, la víctima era un joven de 14 años, en un país en el que la expectativa de vida es de 56 años y cursaba el tercer grado de secundaria; en dos años se habría

⁴⁰ De conformidad con el artículo 2.15 del Reglamento, el término “familiares” significa “los familiares inmediatos, es decir, ascendientes y descendientes en línea directa, hermanos, cónyuges o compañeros permanentes, o aquellos determinados por la Corte en su caso”.

graduado de bachiller y habría empezado la carrera de ingeniería;

b) en cuanto al “daño emergente”, se debe tomar en cuenta los gastos en que incurrieron los familiares de la víctima como consecuencia directa de los hechos. Dichos gastos están relacionados con las gestiones tendientes a establecer el paradero de Marco Antonio Molina Theissen, entre ellos, los traslados a centros policiales, juzgados, centros de detención, publicaciones de campo pagados en diarios locales, papelería y fotocopias. Asimismo, el Estado debe indemnizar a los familiares de la víctima por los gastos en que incurrieron para recibir tratamiento psicológico, abandonar el país y establecerse en el exilio; y

c) respecto del daño patrimonial, la familia directa contaba con una situación económica estable y, como consecuencia de la desaparición forzada de Marco Antonio Molina Theissen, sus vidas cambiaron radicalmente. Este cambio afectó considerablemente el patrimonio familiar, el cual debe ser compensado en equidad.

Alegatos de los representantes de la víctima y sus familiares

53. Los representantes de la víctima y sus familiares se adhirieron a lo expresado por la Comisión en cuanto a la reparación de los daños sufridos por Marco Antonio Molina Theissen y su familia y señalaron, en relación con el daño material, que:

a) el Estado tiene el deber de reparar a Marco Antonio Molina Theissen, en las personas de sus legales herederos, por el perjuicio económico sufrido como consecuencia de su desaparición forzada, y los graves efectos y padecimientos ocasionados con los hechos. En relación con el lucro cesante se debe tomar en cuenta que:

a.i) al momento de los hechos a Marco Antonio Molina Theissen le restaban solo dos años para recibirse de bachiller. Al obtener su título de bachiller estudiaría, como lo hicieron sus padres y hermanas, una carrera universitaria (ingeniería civil), y en consecuencia, se desempeñaría en tareas mejor retribuidas que el salario mínimo. Resulta contrario al principio de la reparación integral no estimar en el cálculo el ingreso que, conforme al curso natural y normal de los hechos, hubiera obtenido la víctima de no haber mediado su desaparición. No se pretende la reparación de un daño meramente eventual, sino del curso previsible de que se produciría una mejora en los ingresos de la víctima al ser mayor;

a.ii) al obtener el título profesional de ingeniero civil al que Marco Antonio Molina Theissen aspiraría y al trabajar una jornada laboral completa, la víctima percibiría como ingreso Q8.000,00 (ocho mil quetzales) mensuales correspondientes al ingreso promedio de un profesional universitario, equivalente a US \$1.000,00 (mil dólares de los Estados Unidos de América). El 75 % de dicha suma debe ser multiplicado por 13 salarios anuales (12 salarios mensuales, más una gratificación adicional) y luego por 34 años, calculados desde los 22 años, edad en la que Marco Antonio Molina Theissen se graduaría de la universidad, hasta los 56 años, edad promedio de vida de Guatemala. Se estima entonces que el monto del “lucro cesante” asciende a la suma de US \$331.500,00 (trescientos treinta y un mil quinientos



dólares de los Estados Unidos de América), cantidad que la Corte puede tomar como parámetro para fijar una suma en equidad;

b) en relación con el “daño emergente”, los representantes solicitaron que la Corte estime en equidad los gastos:

b.i) relacionados con las gestiones tendientes a establecer el paradero de la víctima, a saber: a) traslados a juzgados, a centros policiales y de detención, cuyos gastos suman US \$100,00 (cien dólares de los Estados Unidos de América); b) publicaciones de espacios pagados en la prensa, cuyos gastos suman US \$300,00 (trescientos dólares de los Estados Unidos de América); c) viajes a Guatemala para documentar e investigar el caso realizados por Ana Lucrecia Molina Theissen y Emma Guadalupe Molina Theissen, cuyos gastos suman US \$2.100,00 (dos mil cien dólares de los Estados Unidos de América); y d) llamadas telefónicas y envío de faxes, cuyos gastos suman US \$200,00 (doscientos dólares de los Estados Unidos de América);

b.ii) causados como consecuencia de la desaparición de Marco Antonio Molina Theissen, a saber: a) tratamiento psicoterapéutico de Emma Guadalupe Molina Theissen recibido desde el año 1984 en forma constante y periódica, que asciende a la suma de US \$20.000,00 (veinte mil dólares de los Estados Unidos de América); b) tratamiento psicoterapéutico de Ana Lucrecia Molina Theissen recibido desde el año 1991 hasta la fecha, que asciende a la suma de US \$6.000,00 (seis mil dólares de los Estados Unidos de América); y c) tratamiento psicoterapéutico de María Eugenia Molina Theissen y de su hija, Nadia Alvarado Molina, recibido desde el año 1992 hasta el año 1996, que asciende a la suma de US \$8.000,00 (ocho mil dólares de los Estados Unidos de América), US \$4.000,00 (cuatro mil dólares de los Estados Unidos de América) para cada una. Todo lo cual suma US \$34.000,00 (treinta y cuatro mil dólares de los Estados Unidos de América);

b.iii) relacionados con el daño patrimonial: pérdida de ingresos y exilio obligatorio del grupo familiar originado con la desaparición de Marco Antonio Molina Theissen. En octubre de 1981 la familia de la víctima contaba con una situación económica estable. Después de lo sucedido, los esposos Molina Theissen se dedicaron exclusivamente a buscar a Marco Antonio. Carlos Augusto Molina Palma, padre de la víctima, dejó su trabajo como contador privado, en el que percibía Q1.500,00 (mil quinientos quetzales) mensuales, y perdió su oficina, equipo y mobiliario. Ese daño debe ser compensado tomando en cuenta lo que éste debió percibir desde que desapareció Marco Antonio Molina Theissen en octubre de 1981 hasta septiembre de 1994 cuando falleció, lo cual suma US \$80.437,50 (ochenta mil cuatrocientos treinta y siete dólares de los Estados Unidos de América con cincuenta centavos). Emma Theissen Álvarez Vda. de Molina, madre de la víctima, trabajaba a tiempo completo como maestra en la Escuela Germán Alcántara y su ingreso promedio mensual era de US \$450,00 (cuatrocientos cincuenta dólares de los Estados Unidos de América). Ella dejó de trabajar al año siguiente de ocurridos los hechos, cuando tenía 23 años de carrera magisterial. Según la legislación guatemalteca, a los 35 años de carrera le correspondería su jubilación, por lo que le restaban doce años de trabajo. Ella solicitó una jubilación anticipada, la cual fue aprobada, pero con una pensión mensual inferior a la que le hubiere correspondido si hubiere cumplido con sus 35 años de carrera magisterial. Para compensar este daño el Estado debe pagar a Emma Theissen Álvarez Vda. de Molina una cantidad de Q561.600,00 (quinientos



sesenta y un mil seiscientos quetzales) equivalente a US \$70.200,00 (setenta mil doscientos dólares de los Estados Unidos de América) por concepto de salarios y Q8.000,00 (ocho mil quetzales) adicionales como una cantidad simbólica que complementa su jubilación.

Asimismo, María Eugenia Molina Theissen tuvo que abandonar su trabajo como secretaria en la Universidad de San Carlos, Ana Lucrecia Molina Theissen perdió su plaza en el magisterio como maestra y Emma Guadalupe Molina Theissen dejó sus estudios de computación. Además, los padres de Marco Antonio Molina Theissen abandonaron su casa y María Eugenia Molina Theissen perdió una prima de US \$3.500,00 (tres mil quinientos dólares de los Estados Unidos de América) para la construcción de una casa. Por su parte, Ana Lucrecia Molina Theissen tuvo que vender su vehículo a un precio menor al de su valor. Todo ello fue señalado por la madre y las hermanas de la víctima durante la audiencia pública celebrada ante la Corte y no cuentan con los comprobantes que acrediten esas cantidades, por lo que solicitaron que el Tribunal aprecie con flexibilidad la prueba en este rubro y determine un "monto global del perjuicio económico señalado en la cantidad de US \$100.000,00" (cien mil dólares de los Estados Unidos de América); y

b.iv) relacionados con la salida del país de los miembros de la familia Molina Theissen, a saber: a) boletos aéreos de Carlos Augusto Molina Palma y Emma Theissen Álvarez, por US \$1.200,00 (mil doscientos dólares de los Estados Unidos de América); b) boletos aéreos de María Eugenia Molina Theissen y de sus dos hijas, Nadia y Dinorah Alvarado Molina, por \$1.500,00 (mil quinientos dólares de los Estados Unidos de América); c) boletos aéreos de Emma Guadalupe Molina Theissen y de su hija, Natalia Mérida Molina, por US \$1.000,00 (mil dólares de los Estados Unidos de América); y d) boletos aéreos de Ana Lucrecia Molina Theissen y de su hijo, Julio César Ramírez Molina, cuyos gastos suman US \$1.000,00 (mil dólares de los Estados Unidos de América). Todo ello suma US \$4.700,00 (cuatro mil setecientos dólares de los Estados Unidos de América); y

c) no es justo ni conveniente para los familiares de la víctima que las posibles reparaciones que establezca la Corte en su sentencia dependan del Programa Nacional de Resarcimiento de Guatemala, el cual tiene una serie de limitaciones.

Alegatos del Estado

54. El Estado manifestó su disposición para reparar el daño ocasionado a la familia Molina Theissen; en ese sentido solicitó que:

- a) el proceso de indemnización se realice en el año 2005, debido al déficit fiscal que atraviesa Guatemala, para lo cual también se tome en cuenta la dimensión de las necesidades y derechos cuya satisfacción debe garantizar el Estado a todos los habitantes. Asimismo, el Estado solicitó que la Corte dictara una sentencia sobre reparaciones acorde con la realidad económica, política y social de Guatemala;
- b) la Corte pondere en su justa dimensión el acto de justicia y dignidad expresado por el Estado de Guatemala a partir del reconocimiento de responsabilidad internacional que efectuó en el marco del proceso contencioso del presente caso; y



- c) las reparaciones económicas que se dicten sean ejecutadas dentro del Programa Nacional de Resarcimiento de Guatemala, de acuerdo con lo regulado en la legislación interna guatemalteca.

Consideraciones de la Corte

55. La Corte determinará en este acápite lo correspondiente al daño material, el cual supone la pérdida o detrimento de los ingresos de la víctima y los gastos efectuados por sus familiares con motivo de los hechos⁴¹, para lo cual fijará una indemnización que busque compensar las consecuencias patrimoniales de las violaciones que han sido declaradas en la sentencia de fondo dictada por este Tribunal el 4 de mayo de 2004 (*supra* párr. 15). Para ello, tendrá en cuenta las pruebas reunidas en este caso, la jurisprudencia del propio Tribunal y los argumentos de la Comisión, de los representantes de la víctima y sus familiares y del Estado.

a) *Pérdida de ingresos*

56. La Comisión y los representantes de la víctima y sus familiares solicitaron una compensación por concepto de pérdida de ingresos de Marco Antonio Molina Theissen. Al respecto, la Comisión y los representantes señalaron que Marco Antonio cursaba el tercer año de secundaria, le faltaban dos años para obtener el bachillerato y tenía aspiraciones de realizar estudios universitarios en ingeniería civil. Dado lo anterior, los representantes solicitaron a la Corte que para fijar la pérdida de ingresos de la víctima tomara como base el salario promedio de un “profesional universitario”.

57. La Corte considera que es presumible y razonable suponer que Marco Antonio habría finalizado sus estudios secundarios y continuaría estudios superiores, pero no hay un hecho cierto que permita establecer la actividad o profesión que desarrollaría en el futuro, que “debe estimarse a partir de un perjuicio cierto con suficiente fundamento para determinar la probable realización de dicho perjuicio”⁴². Por lo anterior, en relación con la pérdida de ingresos de Marco Antonio Molina Theissen, este Tribunal fija en equidad la cantidad de US \$100.000,00 (cien mil dólares de los Estados Unidos de América) por ese concepto. Dicha cantidad deberá ser distribuida entre los familiares de la víctima, en los términos de los párrafos 50 y 51 de la presente Sentencia.

b) *Daño emergente*

58. En consideración de las pretensiones de las partes, del acervo probatorio, de los hechos probados en el presente caso, así como su jurisprudencia, la Corte declara que la indemnización por el daño material debe comprender también lo siguiente:

⁴¹ Cfr. *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 2, párr. 155; *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 2, párr. 250; y *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra* nota 14, párr. 162.

⁴² Cfr. *Caso Bulacio*, *supra* nota 2, párr. 84; y *Caso Castillo Páez, Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 27 de noviembre de 1998. Serie C No. 43, párr. 74.



58.1) con respecto a los familiares de Marco Antonio Molina Theissen cabe señalar que, con el propósito de buscarlo, éstos realizaron numerosas diligencias, se trasladaron a juzgados, a centros policiales y de detención, incurrieron en gastos relacionados con fotocopias, llamadas telefónicas, envío de faxes y papelería, y además, publicaron espacios pagados en la prensa y realizaron viajes a Guatemala para documentar el presente caso. En consecuencia, la Corte estima pertinente fijar en equidad la cantidad de US \$1.400,00 (mil cuatrocientos dólares de los Estados Unidos de América) como indemnización por ese concepto. Dicha cantidad deberá ser distribuida en partes iguales entre los padres y las hermanas de la víctima. La cantidad que le corresponda al padre de la víctima deberá ser repartida en los términos del párrafo 51 de la presente Sentencia; y

58.2) dado que las hermanas de la víctima han incurrido en gastos documentados por concepto de tratamiento psicológico durante varios años desde la desaparición forzada de su hermano, este Tribunal considera pertinente fijar la cantidad de US \$34.000,00 (treinta y cuatro mil dólares de los Estados Unidos de América) por ese concepto, que deberá ser distribuida, de acuerdo a lo solicitado por los representantes, de la siguiente manera: a Ana Lucrecia Molina Theissen la cantidad de US \$6.000,00 (seis mil dólares de los Estados Unidos de América), a María Eugenia Molina Theissen la cantidad de US \$8.000,00 (ocho mil dólares de los Estados Unidos de América), y a Emma Guadalupe Molina Theissen la cantidad de US \$20.000,00 (veinte mil dólares de los Estados Unidos de América).

c) *Daño patrimonial familiar*

59. Los padres de la víctima, Emma Theissen Álvarez Vda. de Molina y Carlos Augusto Molina Palma, fallecido, emprendieron la tarea de buscar a su hijo y realizaron diversas diligencias para que se investigara, identificara y sancionara a los responsables de los hechos. Como está demostrado, los padres de la víctima abandonaron sus trabajos, la madre de maestra y el padre de contador privado, lo que les ocasionó una serie de pérdidas materiales (*supra* párrs. 37.3, 37.4 y 37.9). Igualmente, las hermanas de la víctima, Ana Lucrecia Molina Theissen y María Eugenia Molina Theissen, tuvieron que dejar sus trabajos, en la escuela y en la universidad, respectivamente (*supra* párrs. 37.5, 37.6 y 37.9). Además, la desaparición forzada de Marco Antonio Molina Theissen y el asesinato de Héctor Alvarado Chuga, esposo de María Eugenia Molina Theissen, causó a los restantes miembros de la familia gran temor y angustia por su seguridad, por lo que éstos se vieron forzados a salir de Guatemala y exiliarse, unos en México y otros en el Ecuador, para finalmente, después de varios años, reunirse en Costa Rica (*supra* párr. 37.8). El exilio ocasionó a los miembros de la familia Molina Theissen una serie de pérdidas materiales (*supra* párrs. 37.8 y 37.9), tales como la compra de boletos de avión y gastos de instalación. Además, el exilio implicó para los miembros de la familia Molina Theissen dificultades para obtener empleos y percibir suficientes ingresos para su manutención.

60. De lo expuesto, la Corte estima que los miembros de la familia Molina Theissen dejaron de percibir sus ingresos habituales como consecuencia de los hechos y, atendiendo a las circunstancias particulares del caso *sub judice*, fija en equidad, como indemnización, la cantidad de US \$80.000,00 (ochenta mil dólares de los Estados Unidos de América), la cual deberá ser entregada en partes iguales a Emma Theissen Álvarez Vda. de Molina y Carlos Augusto Molina Palma, fallecido, en los términos de los párrafos 50 y 51 de la presente Sentencia. Asimismo, por ese concepto la Corte fija en equidad la cantidad de US \$60.000,00 (sesenta mil dólares de los Estados Unidos de América), la cual deberá ser distribuida en partes iguales



entre Ana Lucrecia Molina Theissen, María Eugenia Molina Theissen y Emma Guadalupe Molina Theissen.

61. Con base en todo lo anterior, la Corte fija como indemnización de los daños materiales por las violaciones declaradas, las siguientes cantidades:

REPARACIÓN POR CONCEPTO DE DAÑO MATERIAL					
	Pérdida de ingresos	Daño emergente	Gastos tratamiento psicológico	Daño Patrimonial	Total
Marco Antonio Molina Theissen (víctima)	US\$100.000,00				US\$100.000,00
Emma Theissen Álvarez Vda. de Molina (madre)		US\$280,00		US\$40.000,00	US\$40.280,00
Carlos Augusto Molina Palma (padre fallecido)		US\$280,00		US\$40.000,00	US\$40.280,00
Ana Lucrecia Molina Theissen (hermana)		US\$280,00	US \$6.000,00	US\$20.000,00	US\$26.280,00
María Eugenia Molina Theissen (hermana)		US\$280,00	US \$8.000,00	US\$20.000,00	US\$28.280,00
Emma Guadalupe Molina Theissen (hermana)		US\$280,00	US\$20.000,00	US\$20.000,00	US\$40.280,00
TOTAL	US\$ 275.400,00				

C) DAÑO INMATERIAL

Alegatos de la Comisión

62. La Comisión señaló que:

a) el monto por el “daño moral” ocasionado debe ser amplio, comprender el sufrimiento, la angustia y el dolor que han sufrido los padres y las hermanas de la víctima a causa de su irreparable pérdida, desde que ocurrieron los hechos en 1981 a la fecha. La desaparición forzada de Marco Antonio continúa en la impunidad. Además, la familia Molina Theissen tuvo que emigrar a otro país, por temor a que otro miembro de la familia sufriera lo ocurrido a Marco Antonio Molina Theissen, por lo que tuvieron que dejar sus “trabajos, sus raíces, su cultura, su gente, su hogar, sus pertenencias, sus demás familiares [y] amigos”. Todo ello ha producido a la familia Molina Theissen un gran daño psicológico. Por lo anterior, solicitó a la Corte la determinación del “daño moral”; y

b) como consecuencia de las violaciones en perjuicio de Marco Antonio



Molina Theissen fue destruido su proyecto de vida, por lo cual, solicitó que la Corte reconozca la ruptura de dicho proyecto y fije, en equidad, una suma que el Estado deberá pagar a la familia Molina Theissen. Asimismo, la Comisión señaló que la Corte debe tomar en cuenta la afectación del proyecto de vida de cada uno de los miembros de dicha familia.

Alegatos de los representantes de la víctima y sus familiares

63. Los representantes de la víctima y sus familiares solicitaron, por concepto de “daño moral”, que:

- a) se entregue una suma simbólica a cada uno de los miembros de la familia Molina Theissen como “víctimas” por la doble afectación: por los hechos sucedidos a Marco Antonio Molina Theissen y por los sufrimientos que ellos mismos tuvieron que padecer;
- b) se tenga una especial consideración para determinar el “daño moral” a favor de Emma Guadalupe Molina Theissen por los graves hechos de que ésta fue víctima;
- c) se ordene el pago de una cantidad en equidad, que permita la continuidad del tratamiento y apoyo psicológico para la madre, las hermanas y familiares más cercanos de la víctima;
- d) se ordene que el Estado repare económicamente, en equidad, el daño al proyecto de vida de la familia Molina Theissen, por haber privado a Marco Antonio Molina Theissen y a su familia de su oportunidad de desarrollar el “proyecto de vida”, impidiéndoles la posibilidad de alcanzar las metas personales, profesionales y familiares que cada uno de ellos se había planteado junto a Marco Antonio; y
- e) no es justo ni conveniente para los familiares de la víctima que las posibles reparaciones que establezca la Corte en su sentencia, dependan del Programa Nacional de Resarcimiento de Guatemala, el cual tiene una serie de limitaciones.

Alegatos del Estado

64. El Estado se remitió al reconocimiento de responsabilidad internacional, que conlleva la obligación de reparar las consecuencias por la vulneración de los derechos o libertades conculcados y pagar una justa indemnización. Por otra parte, en lo que se refiere “a las medidas de reparación moral”, Guatemala solicitó que su ejecución se encauce dentro del Programa Nacional de Resarcimiento, de acuerdo con su legislación interna, con el apoyo y participación de todos los Organismos del Estado, quienes deberán implementar las medidas que les correspondan.

Consideraciones de la Corte

65. El daño inmaterial puede comprender tanto los sufrimientos y las aflicciones causados a las víctimas directas y a sus allegados, como el menoscabo de valores muy significativos para las personas, así como las alteraciones, de carácter no pecuniario, en las condiciones de existencia de la víctima o su familia. No siendo posible asignar al daño inmaterial un preciso equivalente monetario, sólo puede,



para los fines de la reparación integral a las víctimas, ser objeto de compensación, y ello de dos maneras. En primer lugar, mediante el pago de una cantidad de dinero o la entrega de bienes o servicios apreciables en dinero, que el Tribunal determine en aplicación razonable del arbitrio judicial y en términos de equidad⁴³. Y, en segundo lugar, mediante la realización de actos u obras de alcance o repercusión públicos, tales como la transmisión de un mensaje de reprobación oficial a las violaciones de los derechos humanos de que se trata y de compromiso con los esfuerzos tendientes a que no vuelvan a ocurrir, que tengan como efecto la recuperación de la memoria de las víctimas, el reconocimiento de su dignidad y el consuelo de sus deudos. El primer aspecto de la reparación de los daños inmateriales se analizará en esta sección y el segundo en la sección D) en este capítulo.

66. La jurisprudencia internacional ha establecido reiteradamente que la sentencia constituye *per se* una forma de reparación⁴⁴. No obstante, tomando en cuenta las graves circunstancias del presente caso, la intensidad del sufrimiento que los respectivos hechos causaron a la víctima y a sus familiares, las alteraciones de sus condiciones de existencia, y las demás consecuencias de orden no material o no pecuniario que les produjeron a éstos últimos, la Corte estima que debe ordenar el pago de una compensación por concepto de daños inmateriales, conforme a equidad⁴⁵.

67. En el caso *sub judice*, al fijar la compensación por daño inmaterial, se debe considerar que el Estado tiene, respecto de los niños, una obligación especial de protección⁴⁶, la que debió haber cumplido respecto de la víctima por su condición de niño. La Corte considera que el niño Marco Antonio Molina Theissen debió haber experimentado profundo dolor cuando fue detenido y secuestrado por agentes del Estado el 6 de octubre de 1981 y posteriormente hecho desaparecer. Por esto, la Corte considera que Marco Antonio Molina Theissen debe ser compensado por daño inmaterial y estima ordenar en equidad el pago de US \$100.000,00 (cien mil dólares de los Estados Unidos de América) por este concepto. Dicha compensación deberá ser entregada a sus familiares, en los términos de los párrafos 50 y 51 de la presente Sentencia.

68. En el caso de los familiares inmediatos de la víctima es razonable concluir que las aflicciones sufridas por ésta se extienden a los miembros más cercanos de la familia, particularmente a aquéllos que tenían un contacto afectivo estrecho con ella. No se requiere prueba para llegar a esta conclusión⁴⁷. Asimismo, los padres y las

⁴³ Cfr. *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 2, párr. 161; *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 2, párr. 255; y *Caso Bulacio*, *supra* nota 2, párr. 90.

⁴⁴ Cfr. *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 2, párr. 166; *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 2, párr. 260; y *Caso Bulacio*, *supra* nota 2, párr. 96.

⁴⁵ Cfr. *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 2, párr. 166; *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 2, párr. 260; y *Caso Bulacio*, *supra* nota 2, párr. 96.

⁴⁶ Cfr. *Caso Bulacio*, *supra* nota 2, párrs. 98, 133 y 134; *Caso de los "Niños de la Calle" (Villagrán Morales y otros). Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 26 de mayo de 2001. Serie C No. 77, párr. 91.b; y *Condición jurídica y derechos humanos del niño*. Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, párrs. 56 y 57.

⁴⁷ Cfr. *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 2, párr. 169; *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 2, párr. 264; y *Caso Bulacio*, *supra* nota 2, párr. 98.



hermanas de Marco Antonio Molina Theissen son víctimas de las violaciones de diversos artículos de la Convención Americana (*supra* párr. 15). En el presente caso cabe resaltar que la Corte, en relación con la violación del artículo 5 de la Convención, dentro del contexto de la especial gravedad de la desaparición forzada de personas, ha señalado que ésta genera “sufrimiento y angustia, además de un sentimiento de inseguridad, frustración e impotencia ante la abstención de las autoridades públicas de investigar los hechos”⁴⁸. Para la fijación de la compensación por ese concepto, los familiares de las víctimas se considerarán en esa doble condición.

69. La desaparición forzada del niño Marco Antonio Molina Theissen acarrió a su madre, Emma Theissen Álvarez Vda. de Molina, a su padre Carlos Augusto Molina Palma y a sus hermanas Ana Lucrecia Molina Theissen, María Eugenia Molina Theissen y Emma Guadalupe Molina Theissen, profundo dolor, sufrimiento y sentimientos de culpa (*supra* párrs. 37.10, 30.a, 30.b, 30.c y 30.d). Asimismo, los hechos ocurridos en el presente caso y el posterior exilio de la familia Molina Theissen alteraron las condiciones de vida de sus miembros; sus padres dejaron de trabajar para dedicarse por completo a la búsqueda de su hijo; igualmente sus hermanas renunciaron a sus trabajos y abandonaron sus estudios; la familia sintió un peligro permanente por la persecución de que fue objeto. Los padres y las hermanas de la víctima se vieron forzados a salir de Guatemala con destinos distintos, lo que significó para ellos abandonar la búsqueda de Marco Antonio, a sus familiares, amigos y compañeros de trabajo, raíces y pertenencias y reinserirse en una sociedad diferente (*supra* párrs. 37.8 y 37.9). Además, como quedó en evidencia en la audiencia pública (*supra* párrs. 11 y 30.a, 30.b, 30.c y 30.d), la familia Molina Theissen era profundamente unida y existía entre los padres y las hermanas y entre éstas últimas una estrecha relación y afecto. La separación que sufrieron, asociada a la culpa que sentían por la desaparición de Marco Antonio, desintegró el núcleo familiar. Por último, la impunidad imperante en este caso ha sido y sigue siendo una fuente de sufrimiento para los familiares (*supra* párrs. 37.10, 37.11, 30.a, 30.b, 30.c y 30.d). Las circunstancias descritas provocaron en los miembros de la familia Molina Theissen padecimientos psicológicos, por lo que algunos de ellos han recibido tratamiento (*supra* párr. 37.12).

70. De todo lo anterior, esta Corte concluye que está plenamente demostrado el daño inmaterial que han sufrido los familiares de Marco Antonio Molina Theissen. En consecuencia, este Tribunal considera que éstos deben ser compensados por este concepto, a cuyo efecto fija en equidad la cantidad de US \$275.000,00 (doscientos setenta y cinco mil dólares de los Estados Unidos de América), que deberá ser distribuida en partes iguales entre Emma Theissen Álvarez Vda. de Molina, Carlos Augusto Molina Palma, fallecido, Ana Lucrecia Molina Theissen, María Eugenia Molina Theissen y Emma Guadalupe Molina Theissen. La cantidad fijada al padre de la víctima deberá ser entregada a sus familiares, en los términos del párrafo 51 de la presente sentencia.

71. En consideración a las declaraciones de los familiares de la víctima (*supra* párrs. 30.a, 30.b, 30.c y 30.d), y los peritajes de Carlos Martín Beristain (*supra* párr.

⁴⁸ Caso Blake, Sentencia de 24 de enero de 1998. Serie C No. 36, párr. 114; y *cfr.* Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros). Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 63, párr. 173._



30.f) y Alicia Neuburger (*supra* párrs. 30.g), existe evidencia para determinar que los padecimientos psicológicos de los familiares de Marco Antonio Molina Theissen, que tuvieron origen tanto en lo sucedido a éste, como en el cuadro de impunidad que persiste en el presente caso, perduran hasta ahora. Por ello, esta Corte, como lo ha hecho en otras oportunidades⁴⁹, estima que la indemnización por daño inmaterial debe comprender también una cantidad correspondiente a los gastos futuros por tratamiento psicológico.

72. La Corte considera pertinente fijar como indemnización por el correspondiente concepto, en equidad, la cantidad de US \$40.000,00 (cuarenta mil dólares de los Estados Unidos de América), que será repartida en partes iguales entre Emma Theissen Álvarez Vda. de Molina, Ana Lucrecia Molina Theissen, María Eugenia Molina Theissen y Emma Guadalupe Molina Theissen._

73. Teniendo en cuenta las distintas facetas del daño a las que se viene haciendo referencia, en cuanto sea pertinente y responda a las particularidades del caso, la Corte fija en equidad el valor de las compensaciones por concepto de daño inmaterial que deben efectuarse a favor de los familiares de la víctima, en los términos que se indican en el cuadro que se transcribe:

REPARACIÓN POR CONCEPTO DE DAÑO INMATERIAL			
Víctima y familiares	Daño inmaterial	Gastos tratamiento psicológico (futuros)	Total
Marco Antonio Molina Theissen (víctima)	US\$100.000,00		US\$100.000,00
Emma Theissen Álvarez Vda. de Molina (madre)	US\$55.000,00	US\$10.000,00	US\$65.000,00
Carlos Augusto Molina Palma (padre fallecido)	US\$55.000,00		US\$55.000,00
Ana Lucrecia Molina Theissen (hermana)	US\$55.000,00	US\$10.000,00	US\$65.000,00
María Eugenia Molina Theissen (hermana)	US\$55.000,00	US\$10.000,00	US\$65.000,00
Emma Guadalupe Molina Theissen (hermana)	US\$55.000,00	US\$10.000,00	US\$65.000,00
TOTAL		US\$415.000,00	

D) OTRAS FORMAS DE REPARACIÓN (MEDIDAS DE SATISFACCIÓN Y GARANTÍAS DE NO REPETICIÓN)

Alegatos de la Comisión

74. La Comisión valora la declaración del Estado en la cual reconoció su responsabilidad internacional por la violación de los artículos 1.1, 2, 4.1, 5.2, 5.2, 7, 8, 17, 19, y 25 de la Convención y por el incumplimiento de la obligación internacional establecida en los artículos I y II de la Convención Interamericana sobre la Desaparición Forzada (*supra* párr. 13). A su vez, en cuanto a las medidas reparatorias de satisfacción, la Comisión solicitó que la Corte imponga al Estado la obligación de:

- a) llevar a cabo una investigación seria y eficaz sobre la desaparición de la víctima, así como identificar y procesar a todos los responsables, ya sean

⁴⁹

Cfr. *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 2, párr. 266; y *Caso Bulacio*, *supra* nota 2, párr. 100.



autores materiales o intelectuales. El Estado debe resolver el proceso penal iniciado por el Procurador de los Derechos Humanos el 25 de septiembre de 1999 ante el Juzgado Quinto de Primera Instancia Penal y brindar a la familia acceso a la información que sobre el caso posee la Procuraduría de los Derechos Humanos, así como cualquier otra información adicional. En dicha investigación el Estado debe abstenerse de recurrir a la amnistía, a la prescripción o excluyentes de responsabilidad;

b) el resultado del proceso deberá ser públicamente divulgado, para que la sociedad guatemalteca conozca la verdad;

c) determinar el paradero de los restos de la víctima y entregarlos a su familia para que le den digna sepultura;

d) nombrar un "Salón de los Derechos del Niño: Marco Antonio Molina Theissen" con el objeto de reivindicar la memoria de los "niños y niñas" que sufrieron la violencia durante la época del conflicto armado y, en particular, se mantenga una exposición en memoria de la víctima;

e) crear un programa radial en la emisora Guatemala (Radio TGW), para discutir temáticas de los derechos humanos de los "niños y niñas";

f) designar un día nacional de los niños desaparecidos víctimas del conflicto armado interno en Guatemala;

g) crear becas de promoción de la infancia y, en particular, que se instituya una beca que lleve el nombre de Marco Antonio Molina Theissen para facilitar el acceso a la carrera de ingeniería a jóvenes sin recursos económicos;

h) publicar la decisión de la Corte en el Diario Oficial de Guatemala y en otros periódicos de circulación en el país;

i) dotar de suficientes recursos humanos, científicos y logísticos a la Fiscalía de Derechos Humanos, a la que deberá trasladarse la investigación por la desaparición forzada de Marco Antonio Molina Theissen. Asimismo, asegurar que aquella cuente con un cuerpo de investigadores debidamente capacitados en técnicas de investigación criminal de graves violaciones de derechos humanos;

j) establecer mecanismos de comunicación, coordinación y colaboración interinstitucional entre los diversos órganos de la administración de justicia, especialmente entre el Ministerio Público, la Policía Nacional Civil y el Poder Judicial;

k) poner en funcionamiento tanto un laboratorio forense como el banco de datos genéticos;

l) otorgar los recursos materiales necesarios para que los miembros del Servicio de Investigación Criminal de la Policía Nacional Civil puedan desempeñar su labor investigativa; y

m) permitir el acceso de los operadores de la justicia a la información en poder del Estado que sea necesaria para la tramitación de casos que se



encuentran bajo su jurisdicción. En particular, facilitar el acceso a archivos, contactos y lugares en los que pueda obtenerse información que ayude a los familiares a salir de la incertidumbre sobre sus seres queridos desaparecidos, con las garantías jurídicas necesarias.

Alegatos de los representantes de la víctima y sus familiares

75. Los representantes de la víctima y sus familiares solicitaron que la Corte ordene al Estado:

- a) investigar los hechos para identificar, juzgar y sancionar a los responsables de las violaciones, en particular, a los miembros de las fuerzas armadas que hubieren sido identificados, y solicitaron que la Corte advierta al Estado que, de resultar positiva la investigación, no aplique la prescripción ni la amnistía;
- b) realizar los esfuerzos para determinar el paradero de la víctima, y en el caso de que estuviere muerta, darle una sepultura digna según las costumbres y creencias de la familia;
- c) difundir la sentencia de fondo dictada por la Corte el 4 de mayo de 2004, así como la presente Sentencia, en el Diario Oficial, en el sitio de internet del Estado, en dos periódicos de circulación nacional, en el Diario Oficial de las Fuerzas Armadas de Guatemala, y en la emisora nacional de radio (Radio TGW) en tres oportunidades y en un horario de alta sintonía;
- d) crear una "Sala-Museo de la Niñez Desaparecida" en la cual se honre la memoria de los infantes víctimas del conflicto armado, en particular, la de Marco Antonio Molina Theissen;
- e) construir o asignar una plaza pública en la ciudad de Guatemala con el nombre de la víctima;
- f) realizar un acto oficial público con la presencia de altas autoridades gubernamentales, incluyendo representantes del Ejército de Guatemala, en el cual se reconozca la responsabilidad estatal de los hechos y se pida perdón a la familia de la víctima;
- g) designar un día nacional de los niños desaparecidos víctimas del conflicto armado interno, día que deberá ser previamente acordado con los familiares de la víctima y sus representantes;
- h) incluir materiales de formación y cursos de educación en derechos humanos en el plan de estudios de educación formal primaria, secundaria y universitaria relativa a las causas, el desarrollo y las consecuencias del conflicto armado, en especial sobre la niñez desaparecida. El Estado debe incluirlos en el plan de estudios de las escuelas de formación y capacitación del personal de la fuerzas de seguridad pública guatemalteca (militares y policiales);
- i) emitir un pronunciamiento y realizar acciones que garanticen el respaldo legal, político y material a la Comisión Nacional de Búsqueda de la Niñez Desaparecida;



- j) establecer un banco de datos genéticos que permita identificar los restos de las personas desaparecidas; y
- k) elaborar y presentar al Congreso, mediante la creación de una instancia de consenso con la Comisión Nacional de Búsqueda de la Niñez Desaparecida y otros autores de la sociedad civil, un proyecto de ley integral adecuado conforme al artículo 2 de la Convención Americana. Para ello se debe tomar en cuenta:
 - k.i) la creación de una institución jurídica de declaración de ausencia por desaparición forzada, con fines de filiación y demás efectos civiles relacionados con ella; y
 - k.ii) la ley deberá establecer medidas necesarias para revisar los procesos de adopción autorizados desde 1982 hasta la fecha, esto incluyendo los archivos de los Juzgados y Tribunales Judiciales y entidades que tuvieron a cargo protección de “niños y niñas”, así como los archivos de inteligencia de las Fuerzas Militares. En caso de encontrar adopciones que se efectuaron sin conocimiento o contra la voluntad de los padres naturales, que las personas adoptadas o sus familiares puedan pedir revisión de tal adopción.

Alegatos del Estado

76. El Estado, por su parte, señaló que:

- a) continuará con la obligación de identificar a los responsables del hecho denunciado;
- b) se invite a los representantes de los grupos insurgentes de la época a realizar, con el Estado, un reconocimiento conjunto en los actos y pedir perdón a la víctimas y familiares, incluyendo a la familia comprendida en el presente caso;**
- c) en cuanto al salón conmemorativo, sugiere que la sala de un inmueble del Estado sea denominado “Salón de resguardo a la memoria histórica del conflicto armado interno”, y en el mismo se provea información sobre las víctimas del conflicto armado, con un espacio especial para aquellos menores de edad que fueron víctimas de violencia o sufrieron la muerte durante los 36 años de dicha confrontación interna del país. Este salón debería ser inaugurado con la participación de representantes del Estado, organizaciones insurgentes y sociedad civil;
- d) se debe tomar en cuenta la actitud de la delegación del Estado durante la audiencia pública, ya que los familiares de la víctima pudieron dar su testimonio libremente en dicha audiencia pública, y ello constituye una forma de reparación moral;
- e) pidió perdón a la víctima y a sus familiares, como una primera muestra de respeto, reparación y garantía de no repetición; y
- f) la Corte pondere, en su justa dimensión, el acto de justicia y dignidad



expresado por el Estado a partir del reconocimiento internacional en el marco del procedimiento contencioso del presente caso.

Consideraciones de la Corte

77. En este apartado el Tribunal entrará a determinar aquellas medidas de satisfacción que buscan reparar el daño inmaterial, que no tienen alcance pecuniario, así como también dispondrá medidas de alcance o repercusión pública.

a) Obligación de investigar los hechos que generaron las violaciones, e identificar, juzgar y sancionar a los responsables

78. La Corte ha concluido, *inter alia*, que el Estado violó los artículos 8 y 25 de la Convención en relación con el 1.1 de la misma, en perjuicio de la víctima y sus familiares, por la deficiente conducción de las investigaciones y del procedimiento especial de averiguación, lo que ha impedido sancionar a los responsables materiales e intelectuales de la desaparición forzada de Marco Antonio Molina Theissen, y generado en los familiares de la víctima sentimientos de inseguridad, impotencia y angustia.

79. La Corte reconoce que en el presente caso impera la impunidad de los autores materiales e intelectuales responsables de los hechos. A la fecha de esta Sentencia, después de más de veintidós años de ocurridos los hechos del presente caso, no se ha identificado, juzgado y sancionado a los responsables de la desaparición forzada de Marco Antonio Molina Theissen. Por lo tanto, se ha configurado una situación de impunidad que constituye una infracción del deber del Estado al que se ha hecho referencia, lesiona a la víctima y a sus familiares y propicia la repetición crónica de las violaciones de los derechos humanos de que se trata⁵⁰.

80. Este Tribunal se ha referido en reiteradas ocasiones al derecho que asiste a los familiares de las víctimas de conocer lo que sucedió y de saber quiénes fueron los agentes del Estado responsables de los respectivos hechos⁵¹. Tal como ha señalado la Corte, "la investigación de los hechos y la sanción de las personas responsables, [...] es una obligación que corresponde al Estado siempre que haya ocurrido una violación de los derechos humanos y esa obligación debe ser cumplida seriamente y no como una mera formalidad"⁵². En casos de desaparición forzada de la víctima, como en el presente, este Tribunal ha señalado que la misma "ha implicado con frecuencia la ejecución de los detenidos, en secreto y sin fórmula de juicio, seguida del ocultamiento del cadáver con el objeto de borrar toda huella material del crimen

⁵⁰ Cfr. *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 2, párr. 176; *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 2, párr. 272; y *Caso Bulacio*, *supra* nota 2, párr. 120.

⁵¹ Cfr. *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 2, párr. 273, *Caso Trujillo Oroza. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 27 de febrero de 2002. Serie C No. 92, párr. 100; y *Caso Bámaca Velásquez. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 22 de febrero de 2002. Serie C No. 91, párr. 74.

⁵² Cfr. *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 2, párr. 273; y *Caso Bámaca Velásquez. Reparaciones*, *supra* nota 51, párr. 74.



y de procurar la impunidad de quienes lo cometieron”⁵³.

81. La Corte considera que la víctima de graves violaciones de derechos humanos y sus familiares, en su caso, tienen el derecho a conocer la verdad⁵⁴. En consecuencia, los familiares de Marco Antonio Molina Theissen tienen derecho de conocer lo sucedido a éste y saber dónde se encuentran sus restos. Este derecho a la verdad ha venido siendo desarrollado por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos⁵⁵ y su reconocimiento puede constituir un medio importante de reparación. Por lo tanto, en este caso, el derecho a la verdad da lugar a una expectativa que el Estado debe satisfacer a los familiares de la víctima⁵⁶.

82. A la luz de lo anterior, para reparar este aspecto de las violaciones cometidas, el Estado debe investigar efectivamente los hechos del presente caso con el fin de identificar, juzgar y sancionar a los autores materiales e intelectuales de la desaparición forzada de Marco Antonio Molina Theissen. El resultado del proceso deberá ser públicamente divulgado, para que la sociedad guatemalteca conozca la verdad.

83. La Corte advierte que el Estado debe garantizar que el proceso interno tendiente a investigar, juzgar y sancionar a los responsables de los hechos de este caso surta sus debidos efectos. Además, el Estado deberá abstenerse de recurrir a figuras como la amnistía, la prescripción y el establecimiento de excluyentes de responsabilidad, así como medidas que pretendan impedir la persecución penal o suprimir los efectos de la sentencia condenatoria.

84. En cuanto al cumplimiento de esta obligación de investigar y sancionar, la Corte ha establecido que:

[...] son inadmisibles las disposiciones de amnistía, las disposiciones de prescripción y el establecimiento de excluyentes de responsabilidad que pretendan impedir la investigación y sanción de los responsables de las violaciones graves de los derechos humanos tales como la tortura, las ejecuciones sumarias, extralegales o arbitrarias y las desapariciones forzadas, todas ellas prohibidas por contravenir derechos inderogables reconocidos por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos⁵⁷.

b) Obligación de buscar los restos mortales de la víctima y entregarlos a sus familiares

85. En cuanto a las garantías de no repetición de los hechos del presente caso, la Comisión y los representantes de la víctima y sus familiares solicitaron a la Corte que

⁵³ Cfr. *Caso Bámaca Velásquez*. Sentencia de 25 de noviembre de 2000. Serie C No. 70, párr. 130; *Caso Godínez Cruz*. Sentencia de 20 de enero de 1989. Serie C No. 5, párr. 165; y *Caso Velásquez Rodríguez*. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párr. 157.

⁵⁴ Cfr. *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 2, párr. 274.

⁵⁵ Cfr. *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 2, párr. 274; *Caso Trujillo Oroza. Reparaciones*, *supra* nota 51, párr. 114; *Caso Bámaca Velásquez. Reparaciones*, *supra* nota 51, párr. 76.

⁵⁶ Cfr. *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 2, párr. 274; *Caso Trujillo Oroza. Reparaciones*, *supra* nota 51, párr. 114; y *Caso Bámaca Velásquez. Reparaciones*, *supra* nota 51, párr. 76.

⁵⁷ *Caso Barrios Altos*. Sentencia de 14 de marzo de 2001. Serie C No. 75, párr. 41 y cfr. *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 2, párr. 276; y *Caso Bulacio*, *supra* nota 2, párr. 116.



ordene al Estado determinar el paradero de los restos de la víctima y entregarlos a su familia. Este Tribunal considera que el Estado debe localizar y hacer entrega de los restos mortales de Marco Antonio Molina Theissen a sus familiares, a fin de que reciban sepultura según sus costumbres y creencias. Además, el Estado debe brindar las condiciones necesarias para trasladar dichos restos al lugar de elección de sus familiares, sin costo alguno para ellos, y satisfacer los deseos de la familia en relación con la sepultura.

c) *Publicación de las partes pertinentes de las Sentencias de la Corte*

86. Asimismo, y como lo ha ordenado en otras oportunidades⁵⁸, la Corte estima que, como medida de satisfacción, el Estado debe publicar dentro del plazo de tres meses, contados a partir de la notificación de la presente Sentencia, al menos por una vez, en el Diario Oficial y en otro diario de circulación nacional, tanto la Sección denominada Hechos Establecidos del Capítulo V como los puntos resolutivos Primero a Quinto de la sentencia de fondo dictada por la Corte el 4 de mayo de 2004, así como el Capítulo VI titulado Hechos Probados, sin las notas al pie, y los puntos resolutivos Primero a Octavo de la presente Sentencia.

d) *Acto público de reconocimiento de responsabilidad internacional y en desagravio de Marco Antonio Molina Theissen y de sus familiares*

87. Este Tribunal, en su sentencia de fondo emitida el 4 de mayo de 2004 (*supra* párr. 15), señaló que el reconocimiento de responsabilidad efectuado por el Estado constituye una contribución positiva al desarrollo de este proceso y a la vigencia de los principios que inspiran la Convención Americana. Asimismo, la Corte reconoce que, durante la audiencia pública celebrada el 26 de abril de 2004, el Estado manifestó su “profundo sentimiento de pesar por los hechos vividos y sufridos por Marco Antonio Molina Theissen y su familia desde el 6 de octubre de 1981” y pidió perdón como “una primera muestra de respeto, reparación y garantía de no repetición.” Sin embargo, para que dicha declaración rinda plenos efectos de reparación a las víctimas y sirva de garantía de no repetición, la Corte considera que el Estado debe realizar un acto público de reconocimiento de su responsabilidad en relación con los hechos de este caso, y en desagravio de Marco Antonio Molina Theissen y de sus familiares. Dicho acto deberá contar con la presencia de altas autoridades del Estado.

e) *Designación de un centro educativo*

88. En lo que se refiere a las garantías de no repetición de los hechos del presente caso, el Estado deberá designar un centro educativo existente, ubicado en la Ciudad de Guatemala, con un nombre que aluda a los niños desaparecidos durante el conflicto armado interno, y colocar en dicho centro una placa en tributo de Marco Antonio Molina Theissen. Ello contribuirá a despertar la conciencia pública para evitar la repetición de hechos como los ocurridos en el presente caso y a conservar

⁵⁸ Cfr. *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 2, párr. 280; *Caso Bulacio*, *supra* nota 2, párr. 145; y *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra* nota 14, párr. 188.

viva la memoria de la víctima⁵⁹.

f) Adopción de medidas legislativas, administrativas y de otra índole

89. El Tribunal, en la sentencia de fondo en el presente caso dictada el 4 de mayo de 2004 (*supra* párr. 15), decidió que el Estado había violado el artículo 2 de la Convención Americana en perjuicio de Marco Antonio Molina Theissen y sus familiares. De acuerdo a dicha norma, los Estados Partes se encuentran en la obligación de adoptar las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos los derechos y libertades protegidos por la misma Convención.

90. Asimismo, este Tribunal ha tomado en cuenta las alegaciones de la Comisión y de los representantes de la víctima y sus familiares, las declaraciones de los testigos Emma Theissen Álvarez Vda. de Molina (*supra* párr. 30.a) y Axel Mejía Paíz (*supra* párr. 30.e) y de la perito Alicia Neuburger (*supra* párr. 30.g), en el sentido de que en caso de desapariciones forzadas de personas es de suma importancia que se cuente con un banco de datos genéticos que permita identificar a las personas desaparecidas o sus restos.

91. A la luz de lo anterior, la Corte considera que el Estado debe adoptar en su derecho interno, de acuerdo con el artículo 2 de la Convención, las medidas legislativas, administrativas y de cualquier otra índole que sean necesarias para crear:

- a) un procedimiento expedito que permita obtener la declaración de ausencia y presunción de muerte por desaparición forzada, con fines de filiación, sucesión y reparación y demás efectos civiles relacionados con ella; y
- b) un sistema de información genética que permita la determinación y esclarecimiento de la filiación de los niños desaparecidos y su identificación.

VIII COSTAS Y GASTOS

Alegatos de la Comisión

92. La Comisión consideró que el Estado debe pagar las costas y honorarios legales por la tramitación del caso tanto ante la jurisdicción nacional como ante la jurisdicción internacional.

Alegatos de los representantes de la víctima y sus familiares

93. Los representantes solicitaron el pago de:

⁵⁹ Cfr. *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 2, párr. 286; *Caso Trujillo Oroza. Reparaciones*, *supra* nota 51, párr. 106; y *Caso de los "Niños de la Calle" (Villagrán Morales y otros). Reparaciones*, *supra* nota 46, párr. 103.



a) el pago de honorarios profesionales a un abogado por parte de los familiares de la víctima, cuyos gastos suman US \$600,00 (seiscientos dólares de los Estados Unidos de América); y

b) los gastos de CEJIL ante la Comisión y la Corte, lo cual incluye boletos aéros, llamadas telefónicas, viáticos, traslados aeropuerto/hotel, impuestos en aeropuertos, proyección de los gastos por la participación en la audiencia pública ante la Corte de testigos y peritos, lo cual asciende a la cantidad de US \$10.738,32 (diez mil setecientos treinta y ocho dólares de los Estados Unidos de América con treinta y dos centavos).

Alegatos del Estado

94. El Estado no se refirió al pago de costas y gastos.

Consideraciones de la Corte

95. Como la Corte ha señalado en oportunidades anteriores⁶⁰, las costas y gastos deben entenderse comprendidos dentro del concepto de reparación consagrado en el artículo 63.1 de la Convención Americana, puesto que la actividad desplegada por la víctima, sus derechohabientes o sus representantes para acceder a la justicia internacional implica erogaciones y compromisos de carácter económico que deben ser compensados. En cuanto al reembolso, corresponde al Tribunal apreciar prudentemente su alcance, que comprende los gastos generados ante las autoridades de la jurisdicción interna y los realizados en el curso del proceso ante el sistema interamericano, teniendo en cuenta la acreditación de los gastos hechos, las circunstancias del caso concreto y la naturaleza de la jurisdicción internacional de protección de los derechos humanos. Esta estimación puede ser realizada con base en el principio de equidad y apreciando los gastos señalados y comprobados por las partes, siempre que su *quantum* sea razonable⁶¹.

96. Este Tribunal ha manifestado anteriormente que en el concepto de costas deben quedar comprendidas tanto las que corresponden a la etapa de acceso a la justicia a nivel nacional, como las que se refieren a la justicia a nivel internacional, ante la Comisión y la Corte⁶².

97. A este efecto, la Corte estima equitativo ordenar el pago de la cantidad total de US \$7.600,00 (siete mil seiscientos dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda guatemalteca, la cual deberá ser entregada a Emma Theissen Álvarez Vda. de Molina, madre de la víctima, por concepto de costas y gastos en el proceso interno y en el procedimiento internacional ante el sistema interamericano de protección de los derechos humanos. De esta suma, en función de lo señalado por los representantes de la víctima y sus familiares, la cantidad de US \$600,00 (seiscientos

⁶⁰ Cfr. *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 2, párr. 182; *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 2, párr. 290; y *Caso Bulacio*, *supra* nota 2, párr. 150.

⁶¹ Cfr. *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 2, párr. 182; *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 2, párr. 290; y *Caso Bulacio*, *supra* nota 2, párr. 150.

⁶² Cfr. *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 2, párr. 183; *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 2, párr. 290; y *Caso Bulacio*, *supra* nota 2, párr. 150.



dólares de los Estados Unidos de América) corresponderá a las costas y gastos en que incurrieron los familiares en el proceso interno y la cantidad de US \$7.000,00 (siete mil dólares de los Estados Unidos de América) corresponderá a aquéllos relacionados con el procedimiento internacional ante los órganos del sistema interamericano de derechos humanos.

IX MODALIDAD DE CUMPLIMIENTO

Consideraciones de la Corte

98. Para dar cumplimiento a la presente Sentencia, el Estado deberá efectuar el pago de las indemnizaciones, el reintegro de costas y gastos y las medidas ordenadas (*supra* párrs. 87, 88, 56 a 61, 67 a 73 y 97) dentro del plazo de un año, contado a partir de la notificación de esta Sentencia. En caso de las otras reparaciones ordenadas (*supra* párrs. 78 a 84, 85, 89 a 91.a y 91.b), el Estado deberá dar cumplimiento a las medidas dentro de un plazo razonable.

99. El pago de las indemnizaciones establecidas a favor de las víctimas o de sus familiares, según sea el caso, será hecho directamente a éstos. Si alguno de ellos falleciera, el pago se hará a sus herederos.

100. Los pagos destinados a solventar las costas y gastos generados por las gestiones realizadas por los familiares de la víctima y sus representantes en el proceso interno y en el proceso internacional ante el sistema interamericano de protección de los derechos humanos, serán efectuados a favor de los familiares (*supra* párr. 97).

101. Si por causas atribuibles a los beneficiarios de la indemnización no fuese posible que éstos la reciban dentro del indicado plazo de un año, el Estado consignará dichos montos a favor de los beneficiarios en una cuenta o certificado de depósito en una institución bancaria guatemalteca solvente, en dólares estadounidenses o su equivalente en moneda guatemalteca y en las condiciones financieras más favorables que permitan la legislación y la práctica bancarias. Si al cabo de diez años la indemnización no ha sido reclamada, la cantidad será entregada a una institución guatemalteca de beneficencia.

102. El Estado puede cumplir sus obligaciones mediante el pago en dólares de los Estados Unidos de América o en una cantidad equivalente en moneda guatemalteca, utilizando para el cálculo respectivo el tipo de cambio entre ambas monedas que esté vigente en la plaza de Nueva York, Estados Unidos de América, el día anterior al pago.

103. Los pagos ordenados en la presente Sentencia estarán exentos de todo impuesto actualmente existente o que pueda decretarse en el futuro.

104. En caso de que el Estado incurra en mora pagará un interés sobre el monto adeudado, correspondiente al interés bancario moratorio en Guatemala.

105. Conforme a su práctica constante, la Corte se reserva la facultad inherente a sus atribuciones de supervisar el cumplimiento íntegro de la presente Sentencia. El caso se dará por concluido una vez que el Estado haya dado cabal cumplimiento a lo



dispuesto en el fallo. Dentro de un plazo de un año a partir de la notificación de esta Sentencia, el Estado deberá rendir a la Corte un primer informe sobre las medidas tomadas para darle cumplimiento a esta Sentencia.

X PUNTOS RESOLUTIVOS

106. Por tanto,

LA CORTE,

por unanimidad,

DECLARA QUE:

1. esta Sentencia constituye *per se* una forma de reparación, en los términos del párrafo 66 de la presente Sentencia.

Y DISPONE QUE:

2 el Estado debe localizar y hacer entrega de los restos mortales de Marco Antonio Molina Theissen a sus familiares, en los términos de los párrafos 85 y 98 de la presente Sentencia;

3. el Estado debe investigar efectivamente los hechos del presente caso, con el fin de identificar, juzgar y sancionar a los autores materiales e intelectuales de la desaparición forzada de Marco Antonio Molina Theissen y el resultado de este proceso debe ser públicamente divulgado, en los términos de los párrafos 78 a 84 y 98 de la presente Sentencia;

4. el Estado debe publicar dentro del plazo de tres meses, contados a partir de la notificación de la presente Sentencia, al menos por una vez, en el Diario Oficial, y en otro diario de circulación nacional, tanto la Sección denominada Hechos Establecidos del Capítulo V como los puntos resolutivos Primero a Quinto de la sentencia de fondo dictada por la Corte el 4 de mayo de 2004, así como el Capítulo VI titulado Hechos Probados, sin las notas al pie, y los puntos resolutivos Primero a Octavo de la presente Sentencia, en los términos del párrafo 86 de la presente



Sentencia;

5. el Estado debe realizar, en presencia de sus altas autoridades, un acto público de reconocimiento de su responsabilidad internacional en relación con los hechos de este caso y en desagravio de Marco Antonio Molina Theissen y sus familiares, en los términos de los párrafos 87 y 98 de la presente Sentencia;

6. el Estado deberá designar un centro educativo existente, ubicado en la Ciudad de Guatemala con un nombre que aluda a los niños desaparecidos durante el conflicto armado interno, y colocar en dicho centro una placa en memoria de Marco Antonio Molina Theissen, en los términos de los párrafos 88 y 98 de la presente Sentencia;

7. el Estado debe crear un procedimiento expedito que permita obtener la declaración de ausencia y presunción de muerte por desaparición forzada, en los términos de los párrafos 91.a) y 98 de la presente Sentencia;

8. el Estado debe adoptar las medidas legislativas, administrativas y de cualquier otra índole que sean necesarias para crear un sistema de información genética, en los términos de los párrafos 91.b) y 98 de la presente Sentencia;

9. el Estado debe pagar la cantidad total de US\$275.400,00 (doscientos setenta y cinco mil cuatrocientos dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda guatemalteca por concepto de indemnización del daño material, en los términos de los párrafos 56 a 61 de la presente Sentencia, distribuida de la siguiente manera:

a) a Emma Theissen Álvarez Vda. de Molina, en condición de madre de Marco Antonio Molina Theissen y cónyuge supérstite y, a Ana Lucrecia Molina Theissen, a María Eugenia Molina Theissen y a Emma Guadalupe Molina Theissen, en condición de hijas de Carlos Augusto Molina Theissen, la cantidad de US \$100.000,00 (cien mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda guatemalteca, en los términos de los párrafos 56, 57 y 61 de la presente Sentencia;

b) a Emma Theissen Álvarez Vda. de Molina, la cantidad de US \$40.280,00 (cuarenta mil doscientos ochenta dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda guatemalteca, en los términos de los párrafos 58.1, 59, 60 y 61 de la presente Sentencia;



c) a Emma Theissen Álvarez Vda. de Molina, en condición de cónyuge supérstite y a Ana Lucrecia Molina Theissen, a María Eugenia Molina Theissen y a Emma Guadalupe Molina Theissen, en condición de hijas de Carlos Augusto Molina Theissen, la cantidad de US \$40.280,00 (cuarenta mil doscientos ochenta dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda guatemalteca, en los términos de los párrafos 58.1, 59, 60 y 61 de la presente Sentencia;

d) a Ana Lucrecia Molina Theissen, la cantidad de US \$26.280,00 (veintiséis mil doscientos ochenta dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda guatemalteca, en los términos de los párrafos 58 a 61 de la presente Sentencia;

e) a María Eugenia Molina Theissen, la cantidad de US \$28.280,00 (veintiocho mil doscientos ochenta dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda guatemalteca, en los términos de los párrafos 58 a 61 de la presente Sentencia; y

f) a Emma Guadalupe Molina Theissen, la cantidad de US \$40.280,00 (cuarenta mil doscientos ochenta dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda guatemalteca, en los términos de los párrafos 58 a 61 de la presente Sentencia;

10. el Estado debe pagar la cantidad total de US \$415.000,00 (cuatrocientos quince mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda guatemalteca, por concepto de indemnización del daño inmaterial, en los términos de los párrafos 67 a 73 de la presente Sentencia, distribuida de la siguiente manera:

a) a Emma Theissen Álvarez Vda. de Molina, en condición de madre de Marco Antonio Molina Theissen y cónyuge supérstite y, a Ana Lucrecia Molina Theissen, María Eugenia Molina Theissen y Emma Guadalupe Molina Theissen, en condición de hijas de Carlos Augusto Molina Theissen, la cantidad de US \$100.000,00 (cien mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda guatemalteca, en los términos de los párrafos 67 y 73 de la presente Sentencia;

b) a Emma Theissen Álvarez Vda. de Molina la cantidad de US \$65.000,00 (sesenta y cinco mil de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda guatemalteca, en los términos de los párrafos 68 a 73 de la presente Sentencia;

c) a Emma Theissen Álvarez Vda. de Molina, en condición de cónyuge supérstite y, a Ana Lucrecia Molina Theissen, María Eugenia Molina Theissen y Emma Guadalupe Molina Theissen, en condición de hijas de Carlos Augusto Molina Theissen, la cantidad de US \$55.000,00 (cincuenta y cinco mil dólares



de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda guatemalteca, en los términos de los párrafos 68, 69, 70 y 73 de la presente Sentencia;

d) a Ana Lucrecia Molina Theissen, la cantidad de US \$65.000,00 (sesenta y cinco mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda guatemalteca, en los términos de los párrafos 68 a 73 de la presente Sentencia;

e) a María Eugenia Molina Theissen, la cantidad de US \$65.000,00 (sesenta y cinco mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda guatemalteca, en los términos de los párrafos 68 a 73 de la presente Sentencia; y

f) a Emma Guadalupe Molina Theissen, la cantidad de US \$65.000,00 (sesenta y cinco mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda guatemalteca, en los términos de los párrafos 68 a 73 de la presente Sentencia;

11. el Estado debe pagar la cantidad total de US \$7.600,00 (siete mil seiscientos dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda guatemalteca, la cual deberá ser entregada a Emma Theissen Álvarez Vda. de Molina, madre de la víctima, por concepto de costas y gastos en el proceso interno y en el procedimiento internacional ante el sistema interamericano de protección de los derechos humanos, en los términos del párrafo 97 de la presente Sentencia;

12. el Estado debe pagar la cantidad total de la indemnización ordenada por concepto de daño material, daño inmaterial, y costas y gastos establecidos en la presente Sentencia, sin que ninguno de los rubros que la componen pueda ser objeto de impuesto, gravamen o tasa actualmente existente o que pudiera decretarse en el futuro;

13. el Estado debe cumplir las medidas de reparación y de reembolso de gastos dispuestas en los puntos resolutivos 5, 6, 9, 10 y 11 de la presente Sentencia, dentro del plazo de un año contado a partir de la notificación de ésta;

14. en caso de que el Estado incurriese en mora, debe pagar un interés sobre la cantidad adeudada que corresponderá al interés bancario moratorio en Guatemala, en los términos del párrafo 104 de la presente Sentencia;

15. la Corte supervisará la ejecución de esta Sentencia y dará por concluido el presente caso una vez que el Estado haya dado cabal cumplimiento a lo dispuesto en la misma. Dentro del plazo de un año contado a partir de la notificación de esta Sentencia, el Estado debe rendir al Tribunal un informe sobre las medidas tomadas para darle cumplimiento, en los términos del párrafo 105 de la presente Sentencia.



CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

CASO DE LOS HERMANOS GÓMEZ PAQUIYURI VS. PERÚ

SENTENCIA DE 8 DE JULIO DE 2004

En el caso de los hermanos Gómez Paquiyauri,

la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Corte Interamericana”, “la Corte” o “el Tribunal”), integrada por los siguientes jueces*:

Sergio García Ramírez, Presidente;
Alirio Abreu Burelli, Vicepresidente;
Oliver Jackman, Juez;
Antônio A. Cançado Trindade, Juez;
Cecilia Medina Quiroga, Jueza;
Manuel E. Ventura Robles, Juez; y
Francisco José Eguiguren Praeli, Juez *ad hoc*;

presentes, además,

Pablo Saavedra Alessandri, Secretario; y
Emilia Segares Rodríguez, Secretaria Adjunta,

de conformidad con los artículos 29, 56, 57 y 58 del Reglamento de la Corte (en adelante “el Reglamento”), y con el artículo 63.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante “la Convención” o “la Convención Americana”), dicta la presente Sentencia.

I INTRODUCCIÓN DE LA CAUSA

1. El 5 de febrero de 2002 la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Comisión” o “la Comisión Interamericana”) sometió ante la Corte una demanda contra el Estado del Perú (en adelante “el Estado” o “el Perú”), la cual se originó en la denuncia Nº 11.016, recibida en la Secretaría de la Comisión el 2 de julio de 1991.

2. La Comisión presentó la demanda con base en el artículo 51 de la Convención Americana, con el fin de que la Corte decidiera si el Estado violó los artículos 4

* El Juez Diego García-Sayán se excusó de conocer el presente caso.



(Derecho a la Vida), 5 (Derecho a la Integridad Personal), 7 (Derecho a la Libertad Personal) y 19 (Derechos del Niño) por las presuntas detención, tortura y ejecución extrajudicial de los hermanos Emilio Moisés y Rafael Samuel Gómez Paquiyauri, así como los artículos 8 (Garantías Judiciales) y 25 (Protección Judicial) de la Convención Americana, en perjuicio de sus familiares, todos en relación con la obligación establecida en el artículo 1.1 (Obligación de Respetar los Derechos) de la misma. De igual manera, la Comisión solicitó a la Corte que declarara la violación de los artículos 1, 6 y 8 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura (en adelante "la Convención Interamericana contra la Tortura") en perjuicio de los hermanos Gómez Paquiyauri. Finalmente, la Comisión solicitó a la Corte que ordenara al Estado que adoptara una serie de reparaciones pecuniarias y no pecuniarias, así como el pago de las costas generadas en la tramitación del caso en la jurisdicción interna y ante el Sistema Interamericano.

3. De conformidad con lo señalado por la Comisión, la mañana del 21 de junio de 1991, en medio de dos operativos policiales, los hermanos Emilio Moisés y Rafael Samuel Gómez Paquiyauri, de 14 y 17 años, respectivamente, fueron detenidos por agentes de la Policía Nacional e introducidos en la maletera de una patrulla policial. Supuestamente fueron ejecutados durante el trayecto que siguieron los policías después de su detención. La Comisión alegó que los cuerpos de ambos fueron ingresados a la morgue aproximadamente una hora después de su captura. La Comisión señaló que los tribunales peruanos investigaron los hechos y determinaron la responsabilidad individual de los autores materiales. La Comisión Interamericana alegó que el presunto autor intelectual fue identificado, pero se encontraba prófugo de la justicia y no había sido juzgado ni sancionado. De igual forma, la Comisión señaló que los tribunales peruanos impusieron una reparación civil a los autores materiales, la cual, a la fecha de la presentación de la demanda, no había sido pagada a los familiares de las presuntas víctimas.

II COMPETENCIA

4. La Corte es competente para conocer del presente caso, en los términos de los artículos 62 y 63.1 de la Convención Americana, ya que el Perú es Estado Parte de la Convención desde el 28 de julio de 1978 y reconoció la competencia contenciosa de la Corte el 21 de enero de 1981. Además, el Estado ratificó la Convención Interamericana contra la Tortura el 28 de marzo de 1991.

III PROCEDIMIENTO ANTE LA COMISIÓN

5. El caso No. 11.016 fue abierto por la Comisión Interamericana el 12 de junio de 1992 a raíz de una denuncia interpuesta por el Centro de Estudios y Acción para la Paz (en adelante "CEAPAZ" o "los peticionarios") el 2 de julio de 1991.

6. El 1º de mayo de 2000 la Comisión envió una comunicación a las partes, poniéndose a su disposición con el objeto de alcanzar una solución amistosa, de conformidad con "el artículo 48(1)(f) de la Convención y el artículo 45(1) y 45(2) de su Reglamento".

7. El 5 de marzo de 2001 la Comisión aprobó, en su 110º Período Ordinario de Sesiones, el Informe No. 44/01 sobre la admisibilidad del caso.



8. El 21 de marzo de 2001 la Comisión reiteró a las partes su disponibilidad de alcanzar una solución amistosa. El 23 de abril de 2001 el Estado manifestó que “no desea[ba] someterse[,] por el momento, al procedimiento de solución amistosa”. Los peticionarios manifestaron, el 9 de abril de 2001, que “estaban dispuestos a iniciar un proceso de solución amistosa”.

9. El 11 de octubre de 2001 la Comisión aprobó, en su 113º Período Ordinario de Sesiones, el Informe No. 99/01 sobre el fondo del caso y recomendó al Estado que:

1. [r]eparar[a] adecuadamente a los familiares de los hermanos Gómez Paquiyauri, incluyendo tanto el aspecto moral como el material, por las violaciones de derechos humanos determinadas en el [...] informe, y en particular,

2. [r]ealizar[a] una investigación completa, imparcial y efectiva de los hechos con el objeto de establecer y sancionar la responsabilidad intelectual respecto a los hechos relacionados con el secuestro, tortura y asesinato de los hermanos Gómez Paquiyauri.

3. Pagar[a] a los familiares de los hermanos Gómez Paquiyauri una indemnización calculada conforme a los parámetros internacionales, por un monto suficiente para resarcir tanto los daños materiales como los daños morales sufridos por los familiares de los hermanos Gómez Paquiyauri con ocasión a su asesinato.

10. El 5 de noviembre de 2001 la Comisión transmitió el Informe No. 99/01 a las partes, pidió al Estado la presentación de un informe sobre las medidas adoptadas para dar cumplimiento a las recomendaciones de la Comisión dentro de un plazo de dos meses y solicitó a los peticionarios, de conformidad con el artículo 43.3 del Reglamento de la Comisión, que remitieran información relativa al sometimiento del caso a la Corte Interamericana.

11. El 3 de enero de 2002 el Estado informó a la Comisión que “est[aba] realizando las gestiones necesarias [...] para dar cumplimiento a las recomendaciones” del Informe No. 99/01.

12. El 8 de enero de 2002 la Comisión, “ante el incumplimiento del Estado peruano con las recomendaciones del informe de fondo”, decidió someter el caso a la Corte.

IV PROCEDIMIENTO ANTE LA CORTE

13. La Comisión presentó la demanda y sus anexos ante la Corte Interamericana el 5 de febrero de 2002.

14. La Comisión designó como delegados ante la Corte a la señora Marta Altolaquirre y al señor Santiago Canton y, como asesores legales, a los señores Ignacio Álvarez, Elizabeth Abi-Mershed y Ariel Dulitzky.

15. El 19 de febrero de 2002 la Secretaría, previo examen preliminar de la demanda realizado por el Presidente, remitió ésta, junto con sus anexos, al Estado y a los representantes de las presuntas víctimas y sus familiares¹, e informó a ambos

¹ Mediante comunicación de 5 de marzo de 2002, los familiares de las presuntas víctimas informaron al Tribunal sobre el nombramiento de la señora Mónica Feria Tinta como su representante para el trámite ante la Corte Interamericana. La notificación a la señora Mónica Feria Tinta de la demanda, sus anexos y la restante documentación, se realizó el 7 de marzo de 2002. Dicha representante solicitó una

sobre los plazos para contestarla y designar representación en el proceso, así como para presentar el escrito de solicitudes, argumentos y pruebas, respectivamente. A su vez, la Secretaría informó al Estado que tenía derecho a nombrar un juez *ad hoc* para que participara en la consideración del caso.

16. El 5 de marzo de 2002 los padres de las presuntas víctimas y la señora Mónica Feria Tinta (en adelante “la representante de las presuntas víctimas y sus familiares”) remitieron copia del poder otorgado por los primeros a la segunda para que los representara en el proceso ante la Corte Interamericana. Asimismo, el día 22 de marzo de 2002 la representante de las presuntas víctimas y sus familiares remitió copia del poder otorgado a su favor por los hermanos de las presuntas víctimas para el trámite del caso ante la Corte.

17. Mediante nota de 21 de marzo de 2002 el Estado comunicó la designación del señor Francisco José Eguiguren Praeli como Juez *ad hoc*. Asimismo, comunicó la designación del señor Julio Quintanilla Loaiza como agente.

18. El 15 de abril de 2002 la representante de las presuntas víctimas y sus familiares, después de haberle otorgado dos prórrogas, presentó su escrito de solicitudes, argumentos y pruebas y sus anexos.

19. El 22 de abril de 2002 el Estado remitió su escrito de contestación de la demanda.

20. El 10 de mayo de 2002 la Secretaría transmitió el escrito de solicitudes, argumentos y pruebas, junto con sus anexos, al Estado y a la Comisión Interamericana y les informó que contaban con un plazo de 30 días para la presentación de las observaciones que estimaran pertinentes a las solicitudes formuladas por la representante de las presuntas víctimas y sus familiares.

21. El 21 de octubre de 2002 la representante de las presuntas víctimas y sus familiares remitió una comunicación, en la que informó que “la familia [Gómez Paquiyauri] v[enía] siendo objeto de asedio por parte del Agente del Estado Peruano”.

22. El 18 de noviembre de 2002 la Corte emitió una Resolución en la que “[d]eclar[ó] que el señor Francisco José Eguiguren no está impedido para el ejercicio del cargo de juez *ad hoc* en el presente caso”, en vista del cuestionamiento presentado por la representante de las presuntas víctimas y sus familiares a la figura del juez *ad hoc*.

23. El 14 de mayo de 2003 se presentó un escrito en calidad de *amicus curiae* en el presente caso².

24. El 1º de marzo de 2004 el Presidente de la Corte emitió una Resolución, mediante la cual requirió que los señores Bent Sorensen y Ole Vedel Rasmussen prestaran sus peritajes a través de declaraciones rendidas ante fedatario público

prórroga para la presentación de su escrito de solicitudes, argumentos y pruebas, la cual fue otorgada hasta el 10 de abril de 2002, en consideración de las circunstancias particulares del presente caso.

² El escrito en calidad de *amicus curiae* fue presentado por los señores James Crawford y Simon Olleson.



(*affidávit*), las cuales deberían ser remitidas al Tribunal a más tardar el 22 de marzo de 2004 y serían transmitidas a la Comisión Interamericana y al Estado para la presentación de las observaciones que estimaren pertinentes. Asimismo, el Presidente convocó a la Comisión, al Estado y a la representante de las presuntas víctimas y sus familiares a una audiencia pública que se celebraría en la sede de la Corte Interamericana, a partir del 5 de mayo de 2004, para escuchar sus alegatos finales orales sobre el fondo y las eventuales reparaciones y costas, así como las declaraciones testimoniales y los dictámenes periciales de las personas que más adelante se indican (*infra* párr. 28). Además, en esta Resolución el Presidente comunicó a las partes que contaban con plazo hasta el 7 de junio de 2004 para presentar sus alegatos finales escritos sobre el fondo y las eventuales reparaciones y costas.

25. El 22 de marzo de 2004 la representante de las presuntas víctimas y sus familiares remitió la declaración en inglés rendida ante fedatario público (*affidávit*) por el señor Bent Sorensen³.

26. El 19 de abril de 2004 la Comisión Interamericana informó que no tenía observaciones que presentar a la declaración rendida ante fedatario público por el señor Bent Sorensen. El 28 de abril de 2004 el Estado remitió sus observaciones a la referida declaración.

27. El 1º de mayo de 2004 la representante de las presuntas víctimas y sus familiares remitió un video relacionado con los hechos del caso.

28. Los días 5, 6 y 7 de mayo de 2004 la Corte recibió, en audiencia pública sobre el fondo y las eventuales reparaciones y costas, las declaraciones de los testigos y los dictámenes de los peritos propuestos por la Comisión Interamericana y por la representante de las presuntas víctimas y sus familiares. Además, la Corte escuchó los alegatos finales orales de la Comisión, de la representante de las presuntas víctimas y sus familiares, y del Estado.

Comparecieron ante la Corte:

por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos:

Freddy Gutiérrez, delegado;
Santiago Canton, delegado;
Ignacio J. Álvarez, asesor;
Lilly Ching, asesora; y
Marisol Blanchard, asesora.

por las presuntas víctimas y sus familiares:

Mónica Feria Tinta, representante; y
Zoe Harper, asistente legal.

por el Estado del Perú:

³ Asimismo, la representante de las presuntas víctimas y sus familiares remitió el 1º de abril de 2004, una carta del señor Ole Vedel Rasmussen, quien debido a su designación como Relator para examinar al Perú bajo el artículo 20 de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, se inhibía de actuar como perito en el presente caso.

Julio Quintanilla Loaiza, agente.

Testigos propuestos por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos:

Marcelina Paquiyauri Illanes de Gómez;
Ricardo Samuel Gómez Quispe;
Lucy Rosa Gómez Paquiyauri; y
Ángel del Rosario Vásquez Chumo.

Testigos propuestos por la representante de las presuntas víctimas y sus familiares:

Miguel Ángel Gómez Paquiyauri;
Víctor Chuquitaype Eguiluz; y
Jacinta Peralta Alliccarima.

Peritos propuestos por la representante de las presuntas víctimas y sus familiares:

Inge Genefke; y
Hans Petter Houguen.

No obstante haber sido citado por el Presidente, un testigo no compareció a rendir su declaración⁴.

29. Durante la celebración de la audiencia pública tanto el Estado como la representante de las presuntas víctimas presentaron diversos documentos (*infra* párr. 46).

30. El 7 de junio de 2004 la Comisión y el Estado presentaron sus alegatos finales escritos. El 11 de junio de 2004 lo hizo la representante.

31. El 14 de junio de 2004 la Secretaría, siguiendo instrucciones del Presidente, solicitó al Estado y a la representante de las presuntas víctimas y sus familiares que presentaran, a más tardar el 21 de junio de 2004, determinados documentos como prueba para mejor resolver sobre el fondo y las eventuales reparaciones y costas.

32. El 21 de junio de 2004 la representante de las presuntas víctimas y sus familiares remitió la prueba documental que había sido solicitada como prueba para mejor resolver, siguiendo instrucciones del Presidente.

33. A la fecha de la emisión de la presente sentencia, el Estado no presentó la prueba solicitada (*supra* párr. 31).

V MEDIDAS PROVISIONALES

34. Durante la audiencia pública celebrada (*supra* párr. 28), el testigo Ángel del Rosario Vásquez Chumo manifestó que:

[F]ui intimidado, fui presionado, [...] fui amenazado para que no dijera la verdad de los hechos, pero [...] quería que comenzara de una vez la audiencia del juicio oral para decir

⁴ Juan Valdelomar Quiroz Chávez.



tal como sucedieron los hechos. Cuando llegó el juicio oral después de 2 años, dije todo tal como sucedieron los hechos, cuando salgo del penal para poder constituirme a la sociedad, se cerraban las puertas, porque simplemente me identificaban como “vaca’e chumbo” y me cerraban las puertas [...].

[L]es pido a ustedes [que me] ayud[en] en cuanto que no haya ninguna represalia contra mi familia y con quien habla, porque ya hub[o] intima[d]ciones mucho antes y ahora, bueno esconder las cosas que han sucedido, después pueden tomar represalias contra mí y mi familia.

35. Asimismo, durante la audiencia pública celebrada (*supra* párr. 28), los testigos Lucy Rosa Gómez Paquiyauri, Marcelina Paquiyauri Illanes de Gómez, Ricardo Samuel Gómez Quispe, Miguel Ángel Gómez Paquiyauri, y Jacinta Peralta Allccarima, todos familiares de las presuntas víctimas en el presente caso, manifestaron que han sido objeto de persecución y hostigamientos con posterioridad a los hechos del caso.

36. El 7 de mayo de 2004 la representante de las presuntas víctimas y sus familiares solicitó al Tribunal que “tom[ara] las medidas que cre[yera] conveniente para que [...] los miembros de la familia Gómez Paquiyauri [...] no sufran represalias por su posición como [presuntas] víctimas en este caso ni acoso u hostigamiento con injerencias en su domicilio con presiones y amenazas” para conminarlos a “aceptar” soluciones amistosas por parte del Agente del Estado peruano u otros agentes del Estado en este proceso.

37. El mismo día la Secretaría, siguiendo instrucciones de la Corte, solicitó al Estado que cooperara en el sentido de que sus agentes no entraran en contacto con la familia Gómez Paquiyauri o con su representante, ni siquiera con el propósito de intentar alcanzar una solución amistosa en este caso, debido a que dichas aproximaciones habían sido interpretadas por la mencionada familia como “acoso u hostigamiento con injerencias en su domicilio[,] con presiones y amenazas”.

38. Asimismo, el 7 de mayo de 2004, la Corte emitió una Resolución en la que decidió:

1. Requerir al Estado que adopt[ara], sin dilación, las medidas necesarias para proteger la vida e integridad personal de los miembros de la familia Gómez Paquiyauri que declararon ante la Corte, señores Ricardo Samuel Gómez Quispe, Marcelina Paquiyauri Illanes de Gómez, Lucy Rosa Gómez Paquiyauri, Miguel Ángel Gómez Paquiyauri, y Jacinta Peralta Allccarima, y los que se encuentran en el Perú, a saber: los señores Ricardo Emilio, Carlos Pedro, y Marcelina Haydée, todos Gómez Paquiyauri, y la menor Nora Emely Gómez Peralta.

2. Requerir al Estado que adopt[ara], sin dilación, las medidas necesarias para proteger la vida e integridad personal del señor Ángel del Rosario Vásquez Chumo y los miembros de su familia.

[...]

En la misma Resolución, la Corte requirió al Estado que diera participación a los beneficiarios de medidas provisionales en la planificación e implementación de las mismas, y estableció plazos para que éste presentara informes sobre las medidas provisionales, y la Comisión Interamericana y la representante de los beneficiarios de las medidas provisionales integrantes de la familia Gómez Paquiyauri remitieran sus observaciones a dichos informes.

VI LA PRUEBA



39. Antes del examen de las pruebas recibidas, la Corte realizará, a la luz de lo establecido en los artículos 44 y 45 del Reglamento, algunas consideraciones aplicables al caso específico, la mayoría de las cuales han sido desarrolladas en la propia jurisprudencia del Tribunal.

40. En materia probatoria rige el principio del contradictorio, en el cual se respeta el derecho de defensa de las partes, siendo este principio uno de los fundamentos del artículo 44 del Reglamento, en lo que atañe a la oportunidad en que debe ofrecerse la prueba con el fin de que haya igualdad entre las partes⁵.

41. La Corte ha señalado anteriormente, en cuanto a la recepción y la valoración de la prueba, que los procedimientos que se siguen ante ella no están sujetos a las mismas formalidades que las actuaciones judiciales internas, y que la incorporación de determinados elementos al acervo probatorio debe ser efectuada prestando particular atención a las circunstancias del caso concreto y teniendo presentes los límites trazados por el respeto a la seguridad jurídica y al equilibrio procesal de las partes⁶. Además, la Corte ha tenido en cuenta que la jurisprudencia internacional, al considerar que los tribunales internacionales tienen la potestad de apreciar y valorar las pruebas según las reglas de la sana crítica, ha evitado siempre adoptar una rígida determinación del *quantum* de la prueba necesaria para fundar un fallo⁷. Este criterio es especialmente válido en relación con los tribunales internacionales de derechos humanos, los cuales disponen, para efectos de la determinación de la responsabilidad internacional de un Estado por violación de derechos de la persona, de una amplia flexibilidad en la valoración de la prueba rendida ante ellos sobre los hechos pertinentes, de acuerdo con las reglas de la lógica y con base en la experiencia⁸.

42. Con base en lo dicho, la Corte procederá a examinar y valorar el conjunto de los elementos que conforman el acervo probatorio del caso, según la regla de la sana crítica, dentro del marco legal en estudio.

A) PRUEBA DOCUMENTAL

43. La Comisión Interamericana, la representante de las presuntas víctimas y sus familiares y el Estado aportaron prueba documental al presentar los escritos de demanda, solicitudes, argumentos y pruebas, y contestación de la demanda (*supra*

⁵ Cfr. *Caso Maritza Urrutia*. Sentencia de 27 de noviembre de 2003. Serie C No. 103, párr. 46; *Caso Myrna Mack Chang*. Sentencia de 25 de noviembre de 2003. Serie C No. 101, párr. 118; y *Caso Baena Ricardo y otros. Competencia*. Sentencia de 28 de noviembre de 2003. Serie C No. 104, párr. 106.

⁶ Cfr. *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 5, párr. 48; *Caso Juan Humberto Sánchez. Interpretación de Sentencia sobre Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones* (art. 67 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 26 de noviembre de 2003. Serie C No. 102, párr. 28; *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 5, párr. 120; y *Caso Bulacio*. Sentencia de 18 de septiembre de 2003. Serie C No. 100, párr. 42.

⁷ Cfr. *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 5, párr. 48; *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 5, párr. 120; y *Caso Bulacio*, *supra* nota 6, párr. 42.

⁸ Cfr. *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 5, párr. 48; *Caso Juan Humberto Sánchez. Interpretación de Sentencia*, *supra* nota 6, párr. 42; *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 5, párr. 120; y *Caso Bulacio*, *supra* nota 6, párr. 42.



párrs. 13, 18 y 19)⁹.

44. El 22 de marzo de 2004 la representante de las presuntas víctimas y sus familiares remitió la declaración rendida ante fedatario público (*affidávit*) por el señor Bent Sorensen (*supra* párr. 25)¹⁰, de conformidad con lo dispuesto por el Presidente mediante Resolución de 1º de marzo de 2004 (*supra* párr. 24). A continuación, el Tribunal resume las partes relevantes de dicha declaración.

Peritaje del señor Bent Sorensen, médico cirujano y experto en materia de tratamiento y prevención de la tortura

El perito fue jefe de la delegación del Comité contra la Tortura de las Naciones Unidas (CAT) que visitó el Perú entre agosto y septiembre de 1998 y fue el responsable de redactar el reporte que fue adoptado unánimemente por miembros del CAT. Dicho reporte concluyó que la tortura, tal como está definida en el artículo 1 de la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes de las Naciones Unidas (en adelante "la Convención contra la Tortura de la ONU"), era practicada sistemáticamente en el país, tanto por la Dirección Nacional Contra el Terrorismo, (en adelante "DINCOTE"), como por la División de Investigación Criminal, DIVINCRI.

En relación con el presente caso, el perito informó, en primer lugar, que no se ha entrevistado personalmente con ninguno de los familiares de las presuntas víctimas.

En relación con Rafael Samuel y Emilio Moisés Gómez Paquiyauri, señaló que los golpes sufridos por ellos, tal como están descritos en los documentos y fotos relevantes, ocasionaron dolores y sufrimientos graves; el acto fue hecho intencionalmente, ya que los golpes empezaron con el arresto de los dos muchachos; el propósito de los actos parecía ser el investigar, pero pudo haber sido también el intimidar o coaccionar. El acto fue llevado a cabo por oficiales de la policía identificados. En conclusión, el perito manifestó que "[n]o [cabe] ninguna duda que los dos muchachos fueron torturados antes de ser asesinados".

En relación con Lucy Rosa Gómez Paquiyauri, hermana de las presuntas víctimas, el perito señaló que es "obvio" el sufrimiento mental de una joven de 15 años al enterarse que sus dos hermanos fueron torturados hasta la muerte. La tortura mental y física causada durante la interrogación y privación de libertad de Lucy Rosa fue llevada a cabo intencionalmente por oficiales de la policía y de la prisión, con el propósito de intimidarla y "coaccionarla". En conclusión, el perito señaló que Lucy sufrió tortura física y mental.

⁹ Cfr. expediente correspondiente a los anexos a la demanda presentada por la Comisión Interamericana, tomo I, anexos 1 a 25, folios 1 a 357 y expediente correspondiente al anexo 26 de la demanda; expediente correspondiente a los anexos del escrito de 15 de abril de 2002 de solicitudes, argumentos y pruebas de la representante de las presuntas víctimas, tomos II y III, anexos 1 al 70, folios 358 a 802; anexos 1 a 9 del escrito de contestación a la demanda de 22 de abril de 2002 presentado por el Estado (expediente sobre fondo, reparaciones y costas, tomo II, folios 278 a 385).

¹⁰ Cfr. expediente de prueba correspondiente al *affidávit* y anexos presentados por la representante de las presuntas víctimas y sus familiares, prueba documental, tomo V, folios 944 a 1070.



En relación con el resto de la familia sobreviviente, el perito señaló que se encuentra descrito en detalle en los documentos relevantes que la DINCOTE visitó el hogar de la familia Gómez Paquiyaury e interrogó a la familia muchas veces durante varios años, lo cual les ocasionó un sufrimiento mental. Tales acciones fueron llevadas a cabo intencionalmente por la DINCOTE con el propósito de intimidar o coercionar. De lo anterior, el perito concluyó que la familia entera fue torturada mentalmente.

Por otro lado, el perito manifestó que el Estado es el responsable de hacer efectiva la prohibición de la tortura, y el hecho de cumplir órdenes de un superior no es excusa. Tanto la persona que obedece la orden y tortura, como la que da la orden, son responsables. A la vez, existe un deber de encausar penalmente y, eventualmente, aplicar una pena a los torturadores.

45. El 1º de mayo de 2004 la representante de las presuntas víctimas y sus familiares remitió un video como prueba documental.

46. Durante la audiencia pública, tanto la representante de las presuntas víctimas y sus familiares como el Estado presentaron varios documentos como prueba (*supra* párr. 29)¹¹.

47. La representante de las presuntas víctimas y sus familiares, así como el Estado, al presentar sus respectivos alegatos finales escritos (*supra* párr. 30), adjuntaron como prueba diversos documentos¹².

48. El 21 de junio de 2004 la representante de las presuntas víctimas remitió la prueba documental que había sido solicitada como prueba para mejor resolver, siguiendo instrucciones del Presidente¹³.

B) PRUEBA TESTIMONIAL Y PERICIAL

49. Los días 5, 6 y 7 de mayo de 2004 la Corte recibió las declaraciones de los testigos y el dictamen de los peritos ofrecidos por la Comisión Interamericana y por la representante de las presuntas víctimas y sus familiares. A continuación, el Tribunal resume las partes relevantes de dichas declaraciones.

a. Testimonio de Ángel del Rosario Vásquez Chumo, miembro de la Policía Nacional del Perú en la época de los hechos

Fue el chofer de la patrulla policial en la que fueron introducidos los hermanos Rafael Samuel y Emilio Moisés Gómez Paquiyaury el 21 de junio de 1991. Ese día se encontraba con el testigo el sargento Francisco Antezano Santillán, quien, con otros oficiales de la unidad policial "POE", introdujo a las presuntas

¹¹ Cfr. expediente de fondo, reparaciones y costas, tomo IV, folios 967 a 1046.

¹² Cfr. expediente de anexos al escrito de alegatos finales presentado por el Estado, tomo VI, folios 1071 a 1172; y expediente de anexos al escrito de alegatos finales presentado por la representante de las presuntas víctimas, tomo VII, folios 1173 a 1514.

¹³ Cfr. expediente de fondo, reparaciones y costas, tomo V, folios 1145 a 1148.



víctimas en la maletera.

Cuando llegó al lugar de los hechos, las presuntas víctimas habían sido detenidas por el cabo Ari Jaime, quien tenía un arma dirigida hacia arriba y en el suelo se encontraban los detenidos boca abajo y con las manos libres. El sargento Antezano Santillán bajó del vehículo para hablar con el cabo Ari Jaime. Llegaron, además, el capitán César Augusto Santoyo Castro y otros efectivos, incluyendo personal de la Unidad del "POE", de quienes era jefe directo el mayor Juan Valdelomar Quirós Chávez.

El sargento Antezano Santillán recibió órdenes del capitán Santoyo Castro, e indicó al testigo que se dirigieran hacia "Ventanilla" en el distrito de El Callao, mientras el capitán Santoyo Castro iba detrás de ellos con otro patrullero y, detrás de estos últimos, venía otra patrulla con el sargento primero Canales. Después de un semáforo, las tres patrullas se separaron. Al llegar al lugar conocido como la Pampa de los Perros, el sargento Antezano Santillán ordenó al testigo que ingresara con el vehículo a dicho sitio, y a los 150 ó 200 metros le ordenó que girara el automóvil hacia la Avenida Fose para ver si llegaban los otros dos patrulleros.

El sargento Antezano Santillán pidió al testigo la llave del patrullero, sacó su pistola, se dirigió a la parte posterior del automóvil y abrió la maletera. El señor Vásquez Chumo dice haber sentido cuando bajaron los detenidos. Al estar el maletero abierto, su visión de lo que ocurría en la parte posterior del automóvil quedó impedida y permaneció observando la Avenida por si detectaba a las otras dos patrullas.

Posteriormente oyó disparos. Salió del automóvil y vio al sargento Antezano Santillán con el arma hacia abajo, los detenidos se encontraban boca abajo y vio a uno de los detenidos todavía temblando. El sargento Antezano Santillán le solicitó colaboración para llevar a las presuntas víctimas al hospital. Rápidamente ayudó a subir a los heridos a la maletera y se dirigieron al Hospital San Juan.

El testigo escuchó por radio al capitán Santoyo Castro preguntarle algo al sargento Antezano Santillán, a lo cual el Sargento contestó: "afirmativo con la orden". A los choferes, como él, no se les permitía manejar la radio y, por ende, no conocían los códigos. El testigo sólo sabía reconocer los códigos simples que se utilizaban diariamente. El capitán Santoyo Castro propuso al sargento Antezano Santillán que se encontraran en Gambeta, adonde llegó también el sargento Canales. Luego, el capitán Santoyo Castro se acercó al testigo y le dijo que se tranquilizara, que los muertos eran "terrucos" o terroristas y que luego conversarían. Posteriormente, se dirigieron al hospital detrás de la patrulla del capitán Santoyo Castro para que él "limpiara" la zona con el fin de evitar encontrarse con periodistas o cámaras de televisión. Al llegar al hospital, ingresaron a los cadáveres y luego el capitán les ordenó se dirigieran al cuartel de Radiopatrulla.

En el cuartel de Radiopatrulla hubo una reunión entre el capitán Santoyo Castro, el mayor Quirós Chávez, el sargento Antezano Santillán y el señor Cornejo Zapata, para elaborar el parte policial. Posteriormente, el sargento Antezano Santillán instruyó al testigo, por orden del capitán Santoyo Castro, que dijera que lo ocurrido había sido un enfrentamiento, y que, como



resultado de un ataque, habían muerto los detenidos en el lugar. El capitán Santoyo Castro y el mayor Quirós Chávez dijeron al testigo que al dar esta versión no le iba a pasar nada, puesto que había sido chofer del patrullero y que después de 15 días todo iba a seguir igual que siempre, ya que el caso sería conocido en el fuero militar.

El testigo actualmente es taxista y gana en promedio US\$5 (cinco dólares de los Estados Unidos de América) al día. De esta manera, le es difícil mantener a su familia, y por ende, le resultaría imposible pagar la reparación civil ordenada a favor de la familia Gómez Paquiyaury por los tribunales internos, de la cual no ha pagado nada todavía.

El testigo agregó que fue intimidado y presionado para mantener la versión falsa de los hechos por personas enviadas por el capitán Santoyo Castro. En el establecimiento penal en el que estuvo detenido sufría constantes amenazas contra su vida y su integridad física. En una ocasión, un sargento le informó que estaba recolectando dinero para pagarle los gastos de los abogados, como un acto voluntario. Después de haber contado la versión correcta de los hechos, se le cerraron las puertas para seguir trabajando. En su trabajo como taxista también ha sufrido diferentes incidentes relacionados con su participación en los hechos, y por haber contado lo que pasó, lo trataban de "soplón".

El testigo señaló que, durante la época de los hechos, el Perú, y la provincia de El Callao en particular, se encontraba en estado de emergencia.

b. Testimonio de Lucy Rosa Gómez Paquiyaury, hermana de las presuntas víctimas

La testigo es hermana de Rafael Samuel y Emilio Moisés Gómez Paquiyaury, y tenía 15 años en la fecha en que ocurrieron los hechos. El 21 de junio de 1991 se disponía a desayunar con sus hermanos cuando escucharon balazos en la calle.

Como acostumbraban hacerlo, Rafael y Emilio se dirigieron al comedor donde trabajaba su madre para "recoger la comida del trabajo de [su] madre para cubrir el almuerzo de los días que no ten[ían]". Cuando apenas habían transcurrido unos cinco minutos de haber salido Rafael y Emilio, una vecina llegó corriendo a avisarle que "un patrullero ha[bía] agarrado a [sus] hermanos, [que] el policía los ha[bía] tirado al piso y los ha[bía] metido en el maletero y se los ha[bía] llevado".

Otro de sus hermanos, Miguel Ángel, fue a buscar a su madre para ponerla al tanto de lo sucedido, y ella intentó comunicarse con su padre; sin embargo no le fue posible porque "como él trabajaba en barcos, cuando tenían que probar las válvulas que reparaban se iban a la mar [...] y ese día fue uno de esos días".

Cuando su madre llegó a la casa y se enteró de lo sucedido buscó los documentos de sus hermanos, Rafael y Emilio, quienes tenían 17 y 14 años, respectivamente. Asimismo, a su casa llegó un señor preguntando por Emilio.



En ese momento, su hermana Haydée, quien tenía nueve meses de embarazo, la llamó y le dijo que se estaba sintiendo mal y que estaba sangrando. Ante esta situación, su mamá, sus hermanos Miguel Ángel y Haydée y la testigo partieron hacia Emergencias del hospital San Juan, que ahora se llama Daniel Alcides Carrión.

El hombre que había llegado a su casa a preguntar por su hermano Emilio los siguió hasta el hospital junto con otro hombre. En el hospital, le dijeron a Haydée que debía reposar, por lo que junto con Miguel Ángel regresaron a la casa, mientras que la testigo y su madre fueron a buscar a sus hermanos detenidos.

Se dirigieron a la Comisaría, que no estaba lejos, donde no les pudieron dar razón de sus hermanos detenidos, ni les ayudaron a buscarlos.

La testigo y su madre regresaron por el mismo camino por el que habían llegado a la Comisaría y se volvieron a encontrar con los hombres que las habían seguido desde su casa. Éstos preguntaron a su madre, como ya lo habían hecho a la salida de su casa, si no tenía un familiar varón "que pueda [ella] pasarle la voz", a lo cual le respondieron que no. El hombre siguió insistiendo en su pregunta y la testigo y su madre lo increparon para que les dijera lo que sabía sobre Rafael y Emilio.

En ese momento, Lucy se percató que estaban en frente de una funeraria, y el hombre les dijo que Rafael y Emilio estaban heridos, que estaban en el hospital y que él las podía llevar.

El hombre las condujo al hospital, en donde les comunicó que Rafael y Emilio estaban muertos. Fueron hasta la sala donde estaban los cuerpos y vio que estaban mojados, llenos de tierra, sucios. Su hermano Rafael "olía a orines" y "tenía una expresión de dolor horrible", ambos tenían los ojos vaciados, había masa encefálica en sus cabellos, pudo ver que el pecho de su hermano Rafael estaba lleno de agujeros, y ambos estaban sucios y llenos de tierra. En ese momento, "s[intió] que [su] vida se caía a pedazos".

Ambos cuerpos tenían un letrero que decía "NN [No Identificado], contextura delgada, tez trigueña, edad aproximada" 24 años en el cartel de Emilio y 27 años en el de Rafael, "llegó cadáver".

La testigo regresó a su casa, mientras su madre realizaba las gestiones para que les devolvieran los cuerpos de Rafael y Emilio. Al llegar contó a sus hermanos Haydée y Miguel Ángel lo sucedido, quienes se alteraron mucho al escuchar la noticia, sobre todo Miguel Ángel, quien en ese momento tenía 8 años de edad.

En la noche vieron en la televisión un reportaje sobre los hechos, los cuales fueron presentados como un enfrentamiento en el que habían muerto tres "subversivos": sus dos hermanos y un joven universitario que también había estado por esa zona.

Después de los hechos, la DINCOTE citó a declarar a su madre y, además, fue a su casa en un par de ocasiones, donde revisaron los cuartos de sus hermanos, abrieron sus colchones y destrozaron los muebles de la familia.



Asimismo, la policía pasaba casi diariamente enfrente de su casa.

La testigo fue detenida en octubre de 1992, y llevada a una cárcel para adultos, a pesar de que tenía 16 años, en donde estuvo cuatro años. En el momento de su aprehensión y durante el tiempo que estuvo detenida se referían a sus hermanos Rafael y Emilio como terroristas.

Ella y sus hermanos eran muy unidos, compartían todo. Rafael era muy inteligente y sacaba muy buenas notas, incluso había obtenido una beca para estudiar en una academia que lo prepararía para la Universidad; además era muy hábil y ganaba algún dinero con diversas tareas para ayudar en su casa. Rafael quería ser mecánico de profesión. Por su parte, Emilio era tranquilo y estudioso, y quería ser técnico de aviones cuando creciera.

Quiere encontrar justicia y que el Estado “reivindique” lo que hizo con sus hermanos, por haber mancillado sus nombres; quiere que se sepa la verdad sobre lo que sucedió.

c. Testimonio de Marcelina Paquiyaury Illanes de Gómez, madre de las presuntas víctimas

El día 21 de junio de 1991 se dirigió a su trabajo, junto con su esposo, dejando a sus hijos en casa para que tomaran el desayuno. Ese mismo día en la mañana acordaron, como era costumbre, que sus hijos Rafael, Emilio y Miguel irían a su trabajo a buscarla, pero únicamente llegó Miguel, quien le informó que a sus hermanos se los había llevado un patrullero.

El saber que sus hijos habían sido detenidos le causó preocupación y pidió permiso para retirarse del trabajo para ir en su búsqueda. Durante el trayecto, se enteró a través de la radio que en un enfrentamiento habían caído tres subversivos en la urbanización donde ella habitaba. Al llegar a su domicilio su vecina le comentó que la policía había “pisoteado” a sus hijos y se los había llevado. En su casa buscó los documentos de identidad de los menores, para poder identificarlos frente a las autoridades.

En aquel momento, su hija Marcelina Haydeé, tenía nueve meses de embarazo, y al agravarse su estado de salud la tuvieron que llevar al hospital. Cuando se disponía a salir de casa en compañía de sus hijos Lucy, Miguel y Marcelina Haydeé, una persona no identificada se presentó en su domicilio preguntando por su hijo Emilio, y dijo ser amigo de éste. Al ver el apuro de la familia los acompañó al hospital.

Ese día en el hospital había huelga de médicos y tuvieron que hacer turno para ser atendidos. El doctor que revisó a su hija indicó que aún no era la hora de parto y que debía irse a su casa. Miguel se fue en compañía de su hermana Haydeé a la casa.

Posteriormente se dirigió, junto con su hija Lucy, a la Comisaría la Perla donde le negaron el acceso argumentando que no había nadie de las personas que buscaba. De regreso a su casa buscó al señor que esa mañana se identificó como amigo de Emilio y lo había buscado en su domicilio. El señor le preguntó por su esposo, a lo que respondió que éste se encontraba trabajando en un buque y que no había nadie más de la familia. El hombre la



llevó a ella y a su hija Lucy de regreso al hospital donde habían estado esa mañana con su hija Haydeé, pero esta vez no entraron a la sala de emergencias sino a un cuarto donde se encontraban los cadáveres de sus hijos.

Rafael y Emilio se encontraban sin vida, con sus rostros destrozados. Emilio se encontraba con su boca entreabierta, sus dientes llenos de tierra, su ropa con tierra, mojado, lleno de orines. Por su parte, comenta que Rafael estaba igual, "le faltaba la vista", su dedo pulgar había sido volado, como cortado, con herida de bala, pero un poco de piel retenía el pedazo de "falange" y las palmas de las manos también estaban huecas, como si lo hubieran quemado.

El cuerpo de Rafael fue identificado como: "aproximadamente 27 años, NN [no identificado], llegó cadáver", y el de Emilio como: "aproximadamente 24 años, no identificado, llegó cadáver". Debido a su desesperación comenzó a gritar y a preguntarse por qué le ponían esa edad si eran niños.

Al momento de identificar a sus hijos aparecieron dos personas que le arrancaron las partidas y comenzaron a hacer anotaciones y a hacer preguntas a ambas. Apuntaban todo lo que ellas decían y, al no saber que hacer, salieron de ese lugar.

Finalmente, la testigo señaló que la familia nunca tuvo ayuda psicológica, sino que "más bien siempre se [les] ha golpeado".

d. Testimonio de Ricardo Samuel Gómez Quispe, padre de las presuntas víctimas

Es mecánico de buque de profesión, y en esa época, al haber sido despedido del servicio industrial de la marina, tenía un trabajo eventual, donde lo ayudaba su hijo Rafael. En la semana en que ocurrieron los hechos había terminado el trabajo de su hijo, por lo que éste se encontraba en casa con sus hermanos menores.

El 21 de junio de 1991 se hallaba realizando una prueba en la mar y regresó a su casa hasta las cinco de la tarde de ese mismo día. Al momento de llegar, su esposa se encontraba muy angustiada porque sus hijos habían sido detenidos, golpeados, pisoteados por la policía y metidos en una maletera.

La empresa donde trabajaba le envió una camioneta en la cual se transportó, junto con su vecino, al hospital donde se encontraban los cadáveres de sus hijos.

Sus hijos, de 14 y 17 años, fueron cruelmente torturados y asesinados. El cuerpo de Rafael se encontraba con una marca que señalaba "NN [no identificado], 27 años", y estaba lleno de tierra, sangre en sus ropas, una de sus manos tenía el dedo roto, un pedazo de carne colgado, con huecos en ambas manos. El cuerpo de Emilio decía "24 años". En el lugar se encontraban otros cadáveres en iguales condiciones.

Se dirigió a interponer la denuncia en la Prefectura, donde sólo le tomaron los datos de lo acontecido, remitiéndolo al Palacio de Justicia, al cual no acudió por considerar que a esa hora se encontraba cerrado. Posteriormente regresó



a la morgue para hacerse cargo de los cuerpos de sus hijos y preparar el velorio, el que se realizó al día siguiente. El cuerpo de Emilio fue entregado en primer lugar el día sábado, teniendo la esposa del testigo que hacer gestiones para que el cuerpo de Rafael fuera entregado el mismo día, ya que su autopsia no se llevaría a cabo sino hasta el día lunes.

Al día siguiente, escuchó mencionar por la televisión el nombre de sus hijos en una nota que relataba un enfrentamiento con la policía en el que murieron “tres terroristas”.

La familia recibió ayuda de la Cruz Roja Internacional y de organizaciones de derechos humanos para solventar los gastos y las deudas que tenían que pagar.

La familia ha sido hostigada en su domicilio por el servicio de inteligencia, por la policía, por la televisión y por los periodistas.

Acudió a testificar a la Corte Interamericana para que se haga justicia contra los autores intelectuales del caso.

e. Testimonio de Miguel Ángel Gómez Paquiyaury, hermano de las presuntas víctimas

Cuando sucedieron los hechos, el 21 de junio de 1991, tenía 8 años de edad. Ese día se encontraba en su casa, cuando en la calle se escuchó un alboroto y disparos. Sus hermanos Emilio y Rafael salieron a la calle a ver qué sucedía. Regresaron a la casa y comentaron que era un “enfrentamiento entre policías” y que había muertos en la calle. Luego, sus hermanos se dirigieron al trabajo de su madre, como lo hacían todos los días para traer la comida, porque su mamá trabajaba en un comedor. Su hermano Emilio llevaba consigo una copia de la partida de nacimiento y su hermano Rafael tenía su boleta militar.

Más tarde se enteró por sus vecinos que sus hermanos habían sido detenidos por policías y luego golpeados, pisoteados e introducidos en la maletera de un patrullero y que habían sido llevados con rumbo desconocido.

Después de ello, fue al trabajo de su madre a avisarle de lo sucedido. Al enterarse su madre se puso nerviosa y regresaron a la casa. En el camino de regreso, escuchó en la radio que en la Urbanización Cima –donde vivían–, hubo un “enfrentamiento terrorista”. Al llegar, su madre fue a preguntar a los vecinos sobre lo acontecido. Entonces, su hermana Haydeé, quien en ese tiempo estaba gestando, se sintió mal y la llevaron al hospital. Posteriormente regresó con su hermana a su casa y su madre se encaminó a buscar a sus hermanos. Su hermana Lucy les dijo que habían encontrado a sus hermanos en la morgue.

El hecho lo marcó de niño dañándolo “bastante”, sufría de pesadillas, soñaba con ellos y sus nervios estaban muy afectados. Después que vio los cuerpos y las fotos, quedó profundamente dolido, “no tengo palabras para describir, fue algo que en verdad me dolió profundamente al verlos así”. Sintió que se quedó prácticamente solo, porque Emilio y Rafael eran aquellos que lo defendían si algo le pasaba. Si necesitaba algo, Rafael, quien trabajaba, se lo



compraba, eran “como mis padres [...] me cuidaban como si fueran mis padres y de la noche a la mañana me quedé solo, sin nadie”. En cuanto al recuerdo de lo acontecido, el testigo señaló que prefería “sepultarlo pero no se puede, es algo que si no se encuentra justicia siempre va a estar ahí y no se va a poder borrar”.

Su hermana Haydeé perdió su bebé “de la emoción”. Luego de los hechos, Haydeé trabajó para sacar adelante a la familia.

Su familia ha sido, ante todo, muy unida, siempre se han apoyado mutuamente. Rafael era hábil para el trabajo de mecánica y en los estudios también. Él era “los ojos de mi padre”, porque trabajaba con él y era su mano derecha. Aprendió rápidamente el oficio de aquél y se desenvolvía de la mejor manera. Se sentía orgulloso de sus hermanos. Emilio era quien lo defendía, el que le enseñó a trabajar desde que Emilio tenía 11 años, porque se daba cuenta de la necesidad que tenía su familia y lo incitaba a trabajar para colaborar con ella. Siente que se rompió, en parte, la unidad familiar, pero aún así se han mantenido juntos.

Posteriormente a los hechos, su familia fue seguida y acosada. Su madre recibía amenazas y era citada en la DINCOTE, pero no acudía por temor a que la detuvieran. Su madre no le permitía salir de su casa frecuentemente, por temor a que le sucediera algo. A los once años fue atropellado en una avenida, por una persona que era hermano de un oficial de la marina, del servicio de inteligencia. Las secuelas del accidente limitan hoy su capacidad para laborar.

En la época de los hechos, la familia no tenía medios económicos, eran humildes, razón por la cual no pudieron conseguir justicia. Sintió que tuvo que madurar rápido y trabajar, acabó su secundaria y no pudo seguir estudiando, por carencia de medios económicos.

No participaron en ningún proceso de investigación respecto de lo acontecido, porque no contaban con un abogado y, si se enteraban de algo, era por los medios de comunicación. Nunca se les notificó o comunicó nada relacionado con proceso judicial alguno relativo a los hechos del caso.

Fue testigo de cómo su mamá recurrió a varios lugares en busca de justicia y, a raíz de esto, fue que comenzó a ser perseguida y amenazada. Su madre se dirigió a todos los lugares que le indicaron y no obtuvo respuesta. Si bien de pequeño su madre no le permitía informarse a través de periódicos o la televisión, más tarde fue conociendo el caso y considera que el crimen ha quedado impune. El Estado tampoco ha realizado ninguna gestión para mitigar un poco el dolor que han sufrido como familia y él como persona.

Su familia fue completamente humillada y nadie se acercaba a ellos.

Por lo demás, intentó también, personalmente, incluir el caso en el informe de la Comisión de la Verdad, pero no aceptaron su reclamo.

Hoy desea justicia y que las personas que dañaron a sus hermanos “paguen su crimen [...] y no solo los autores, como dicen ellos, malos policías, sino los que dieron la orden”.



f. Testimonio de Víctor Chuquitaype Eguiluz, vecino de las presuntas víctimas

Es vecino de la familia Gómez Paquiyaury, y el 21 de junio de 1991, después de escuchar que se produjo una balacera, vio a los hermanos Rafael y Emilio, quienes le dijeron que había un carro y una persona muerta a la vuelta de la esquina. Veinte minutos más tarde encontró en la calle a la hermana mayor, Haydeé, quien le dijo que habían agarrado a sus hermanos, que los habían tirado al suelo, pateado, pisado y que los habían metido en una maletera. El testigo describió el estado en que fueron encontrados los cadáveres de las presuntas víctimas en la morgue.

g. Testimonio de Jacinta Peralta Allccarima, madre de la hija de una de las presuntas víctimas

Rafael fue su compañero, pero no conviviente. Compartieron muchos momentos, tanto con los amigos como también con los familiares. Al 21 de junio de 1991 tenía dos semanas de gestación. Rafael no sabía con certeza que ella se encontraba embarazada porque no habían realizado los análisis médicos definitivos. En el momento en que se enteró de su embarazo sintió una inmensa alegría, porque había sido fruto del hombre que amó.

Nora Emely, su hija, actualmente tiene 12 años de edad. Cuando ella nació, su situación de salud era muy delicada, incluso los médicos que la atendieron le plantearon que, posiblemente, debería interrumpir el embarazo, porque necesitaba ser operada. Para la testigo, eso fue otro golpe más, ya que había perdido a Rafael y no quería perder también a su hija, entonces decidió continuar con su embarazo. Ha sacado adelante a su hija, siempre contando con el apoyo de parte de la familia Gómez Paquiyaury, quienes desde el primer día estuvieron siempre acompañándola.

Sin embargo, a su hija le falta su padre y sabe que eso “es un vacío que por más cariño, por más amor que le hayamos dado, no podemos llenar”. Cuando tenía la edad de 2 a 3 años, la niña empezó a asistir a un “nido infantil” y comenzó a sentir más la falta de su padre, por sus actividades, en las que aquél estaba ausente.

Su abuelo paterno le dio el reconocimiento legal a su hija, pero la pequeña ha querido averiguar siempre quién era su padre y ha tenido que contarle la verdad. Cuando nació su hija, en el hospital preguntaron quién era su padre, pero por temor no dio el nombre verdadero, porque era consciente de lo que estaba sufriendo la familia. Todos los días, en los medios de comunicación, aparecían como “familia de terroristas”, y allí decían que habían muerto en un enfrentamiento terrorista.

Cuando vio la necesidad de registrar el nacimiento de la hija de la testigo, decidieron ponerle el apellido de su abuelo, porque su hija es Gómez y tenía que llevar el apellido. Eso ha causado también en aquella una confusión, desde muy pequeña, porque ha crecido sabiendo que es su abuelo y, muchas veces, ha preguntado por qué está registrada con el nombre de aquél y no con el de su padre. En el colegio o en cualquier actividad en que ella ha estado, esto ha sido un problema; muchas veces ha sido difícil explicar a los



maestros la cuestión.

Sabe que su hija se siente mal por todo esto, porque quisiera que las cosas sean mucho más claras y hay algunas que, hasta la fecha, no puede comprender. Solicita que su hija sea reconocida como hija de Rafael, pero para ello quisiera que el nombre de Rafael sea limpiado y que no sea tildado como un terrorista, ya que su hija tiene el derecho de sentir orgullo por su padre; a pesar de que no lo conoció, siente un cariño muy inmenso por su recuerdo.

No rectificó el nombre de su hija debido a la persecución política que sufría la familia, porque le hicieron mucho daño y ha querido evitar que eso también alcance a la niña. Por ejemplo, tenía la inseguridad que, de repente, su hija no regresara del colegio.

Ha tenido que trabajar muy duramente para sacar adelante a su hija, ya que no es muy fácil ser madre y padre a la vez. Eso ha hecho que descuide las actividades del colegio de aquélla o que comparta menos tiempo con ella.

En el colegio su hija es muy estudiosa, muy inteligente, pero para no hacer sufrir a la familia guarda sus cosas, el dolor y sus sentimientos, porque ve que su familia sufre. Por ejemplo, el año pasado presentó un problema de salud que parecía ser un problema dermatológico, pero que finalmente resultó ser tensional. Entonces, ha estado asistiendo a sesiones con una psiquiatra, pero es una terapia que no ha concluido, aunque ella sigue necesitando una ayuda profesional.

*
* *

h. Dictamen de Inge Genefke, neuróloga y experta en materia de tratamiento y prevención de la tortura

Ha trabajado en la rehabilitación de víctimas de tortura en el marco de la Organización de las Naciones Unidas y el Consejo de Europa. Es fundadora de organizaciones que trabajan con este tema.

La definición de tortura a nivel internacional, de conformidad con el artículo 1 de la Convención contra la Tortura de Naciones Unidas, describe aspectos importantes para poder determinar si ciertos actos pueden considerarse como tortura, a saber: debe existir un daño o sufrimiento severo, físico o mental, y realizado de manera intencional; tiene que haber una motivación y debe ser cometido por personas vinculadas al poder, como oficiales o policías.

En el presente caso tuvo a su alcance un video sobre lo ocurrido, además de diversas fuentes escritas y de conversaciones con los familiares de las presuntas víctimas. A través de ello, observó cómo los menores fueron pisados, encapuchados, tomados de los cabellos y luego introducidos y encerrados en un carro. Más tarde, fueron golpeados y posteriormente asesinados. Los menores sufrieron tanto física como psíquicamente y existía un propósito detrás de ello. Los hechos del caso completan los criterios sobre tortura, según las pautas internacionales descritas.

El concepto de "víctima secundaria" se refiere a los miembros más cercanos



de la familia quienes, luego del episodio de tortura, sufren y el hecho tiene consecuencias directas también sobre ellos.

En este caso, la familia ha sufrido. La forma en que les fueron mostrados los cuerpos, sin ninguna preparación, constituyó un *shock* traumático. Aún hoy se encuentran bajo los efectos de este sufrimiento. En ese sentido, los familiares de las presuntas víctimas pueden ser llamados "víctimas secundarias". Las autoridades persiguieron a la familia en lugar de ayudarla.

El hermano menor de las presuntas víctimas, Miguel, era un niño totalmente sano. Él sufrió una perturbación psicológica severa y tuvo dificultades con todo: no podía dormir, lloraba, debía quedarse solo en su casa sin poder tener amigos, tuvo una vida "horrible". Más aún, ninguno de los familiares recibió atención médica o psicológica adecuada, cuando deberían haber obtenido ayuda y tratamientos de rehabilitación, como víctimas de tortura.

La situación de Lucy Gómez Paquiyauri era extremadamente severa y peligrosa. Ella era menor cuando soportó estos hechos intolerables, sufriendo las persecuciones y estigmatizaciones causadas a su familia. Aún más, ella fue arrestada cuando tenía dieciséis años. Fue golpeada, introducida en un carro –al igual que sus hermanos–, vendada y sintió temor de ser asesinada. También la amenazaron diciéndole que iba a ser arrojada desde un helicóptero o que iba a ser desnudada y golpeada. Luego, permaneció en prisión durante cuatro años; la primera parte de ese tiempo estuvo en una prisión de máxima seguridad.

Los padres de las presuntas víctimas han vivido una situación de "estrés psicológico extremo". No fueron ayudados por nadie; sin embargo, y a pesar de ser muy pobres, tuvieron el coraje de denunciar lo sucedido y, a causa de ello, fueron perseguidos. Vivieron en una lucha continua.

Un agravante en el caso lo constituye el hecho de que no se haya hecho nada para alcanzar la justicia; por el contrario, fueron perseguidos y etiquetados. Otro agravante es el punto de que las presuntas víctimas fueran menores, niños de catorce y diecisiete años.

Por el sufrimiento y el dolor, las víctimas de tortura deben ser compensadas, tomando en cuenta la naturaleza especial del trauma. La Convención de Naciones Unidas contra la Tortura, en su artículo 14, explica cómo rehabilitar y ayudar a las víctimas de tortura, lo cual deviene un deber de los Estados. Un punto importante es que la impunidad no continúe prevaleciendo, que quienes cometen tortura sean penados. Es imposible lograr la rehabilitación de las víctimas cuando existe impunidad. Por otra parte, y debido a la estigmatización padecida, el Estado debe brindar una explicación y aclarar que aquello no era la verdad y que los niños no eran terroristas. También significaría mucho para la familia que pudieran tener más seguridad, tanto ellos como la hija de Rafael. Sería muy importante devolver a la familia sus dos hijos que continúan en prisión y que hace mucho tiempo no ven; que fueron juzgados por tribunales sin rostro y que permanecieron mucho tiempo sin tener un juicio. Finalmente, resulta necesaria la rehabilitación médica y psicológica de los familiares de las presuntas víctimas.



La compensación económica debe cubrir las capacidades laborales y la pérdida de ganancias. Las presuntas víctimas eran jóvenes e inteligentes y, de hecho, ya trabajaban y tenían muchas responsabilidades dentro de su familia. Hubiesen podido tener buenos trabajos y ganar mucho dinero.

i. Dictamen de Hans Petter Houguen, experto en patología forense

Es vice-director del Departamento de Patología Forense de la Universidad de Copenhague, Dinamarca, y ha colaborado con Amnistía Internacional, y con las Naciones Unidas, además de ser experto *ad hoc* del Ministerio de Relaciones Exteriores de Gran Bretaña, *Home Office*.

Tuvo a su alcance los protocolos de autopsias hechas por el Instituto de Medicina Legal del Ministerio Público de la República del Perú, de la División Médico Legal del Callao, los resultados de las autopsias y fotografías tomadas por la familia de los cadáveres, tanto de Rafael Samuel como de Emilio Moisés Gómez Paquiyauri.

Las descripciones de lesiones y otras patologías en un protocolo deben ser realizadas de forma tan detallada que cualquier otro perito pueda llegar a la misma conclusión a la que ha llegado el patólogo que ha hecho la autopsia. En este caso, los protocolos de las dos autopsias son muy breves y faltan muchas descripciones de las diferentes lesiones. Si bien había una descripción de las heridas causadas por arma de fuego, hubiese sido necesario un mayor detalle de la trayectoria de la bala. Por ejemplo, respecto de la cabeza, no se hablaba del fenómeno "bisel" del hueso del cráneo, cuando la bala lo atraviesa, lo que es fundamental para reconocer la dirección de la bala. También estaban ausentes varios puntos afirmativos, solamente se marcaron como "normal". En patología se acostumbra describir tanto lo normal como lo patológico. Asimismo, faltaron fotografías tomadas por las autoridades de los cadáveres durante la autopsia. Tampoco se realizó una inspección del lugar del hecho, no hubo examen toxicológico ni biológico de los orificios naturales en búsqueda de, por ejemplo, semen, para comprobar que no hubiese existido ningún crimen sexual.

Detrás del ojo izquierdo de Rafael, en el borde inferior, había una lesión consistente con una salida de bala. Su cara presentaba otras lesiones, entre ellas, raspones en el ala de la nariz. También había un hematoma rojo y otro azul en el párpado superior, probablemente causado por la salida de la bala. Finalmente, notó varias escoriaciones en el párpado superior y también unas erosiones lineales, que parecían haber sido marcas de uñas. Varias de las escoriaciones podrían haber sido causadas por violencia de otra persona, al igual que uno de los hematomas.

En las manos de Rafael, la mano izquierda tenía una lesión redonda, de color negro, rodeada por una zona rosada. En la mano derecha había una lesión irregular de color negro y otra en el pulgar, donde se notaba la falta externa de dicho dedo y donde la uña estaba desviada y casi suelta del dedo. Además de ello, se divisaba una lesión pequeña en el tercer dedo de la mano derecha. Las tres lesiones presentaron las características de haber sido causadas por arma de fuego: redondas y de bordes regulares y con el color negro de la pólvora quemada. Eso es consistente, también, con un disparo de muy corta distancia, de menos de un centímetro, probablemente de contacto. La



decoloración rosada alrededor indicaba que el impacto se había producido mientras había circulación de sangre, es decir, que era consistente con la existencia de vida.

Por lo demás, el perito indicó que no es posible que una persona muera instantáneamente a causa de un disparo en una mano. No se pudo determinar qué tipo de revólver, pistola u otra arma de fuego había sido utilizada en este caso, pero sí que la herida era consistente con un arma "MGP".

Respecto de Emilio Moisés Gómez Paquiyaury, se evidenciaba que, alrededor del ojo derecho, la piel estaba descolorida y rojiza. Allí había dos lesiones: una en el borde interior del ojo derecho y otra en el párpado superior derecho, relativamente redondas, las que parecieron ser de salida de bala, aunque no podía asegurarse que había sido causada por arma de fuego, porque las heridas de salida de bala pueden tener muchas formas. Por lo demás, en el párpado superior derecho había un hematoma pequeño color azul y dos escoriaciones.

En la ropa de Rafael se observaron una serie de huecos que previamente no estaban y que podrían haber sido causados por la punta de una bayoneta.

C) VALORACIÓN DE LA PRUEBA

Valoración de la Prueba Documental

50. En este caso, como en otros¹⁴, el Tribunal admite el valor probatorio de aquellos documentos presentados por las partes en su oportunidad procesal o como prueba para mejor resolver, que no fueron controvertidos ni objetados, ni cuya autenticidad fue puesta en duda. Por otra parte, la Corte admite, de conformidad con el artículo 44 del Reglamento, la prueba presentada por las partes en relación con los hechos supervinientes a la presentación de la demanda.

51. Este Tribunal ha considerado, en cuanto a los recortes de periódicos, que aun cuando no tienen carácter de prueba documental propiamente dicha, podrán ser apreciados cuando recojan hechos públicos o notorios, declaraciones de funcionarios del Estado o corroboren lo establecido en otros documentos o testimonios recibidos en el proceso¹⁵.

52. Constata el Tribunal que la declaración del señor Bent Sorensen, ofrecido como perito por la representante de las presuntas víctimas y sus familiares, fue aportada al proceso (*supra* párr. 25), de conformidad con lo ordenado por el Presidente en su Resolución de 1º de marzo de 2004 (*supra* párr. 24). El contenido y la firma de quien suscribía la declaración fueron reconocidos ante notario público.

53. Al respecto, el Estado alegó que el perito "no h[a] tenido oportunidad de

¹⁴ Cfr. *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 5, párr. 52; *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 5, párr. 128; y *Caso Bulacio*, *supra* nota 6, párr. 57.

¹⁵ Cfr. *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 5, párr. 131 *in fine*; *Caso Bulacio*, *supra* nota 6, párr. 63; y *Caso Juan Humberto Sánchez*. Sentencia de 7 de junio de 2003. Serie C No. 99, párr. 56.



conversar o discutir los casos con ninguna de las víctimas o testigos”; en razón de lo cual “las conclusiones [del perito] no pueden ser en ningún caso categóricas ni determinantes”¹⁶.

54. La Corte admite el dictamen del señor Bent Sorensen en cuanto se ajuste al objeto que fue definido por el Presidente en la Resolución en que ordenó recibirla¹⁷ (*supra* párr. 24) y apreciará su contenido, como lo ha hecho en otros casos, dentro del contexto del acervo probatorio y aplicando las reglas de la sana crítica¹⁸.

55. En relación con el video remitido por la representantes de las presuntas víctimas y sus familiares el 1º de mayo de 2004 (*supra* párr. 27), el Estado manifestó que “es un video editado, y presentado en copia, que intencionalmente conduce a error al efectuar repeticiones del audio frente a determinadas imágenes, las que ciertamente muestra[n] la manipulación del mismo[; s]e presenta en blanco y negro, cuando la tecnología de aquel entonces ya permitía conocer las imágenes a color [...; n]o existe correspondencia entre el audio y las imágenes[, m]uchas de las cuales han sido acondicionad[a]s [...; e]l [h]elicóptero que presuntamente sobrevuela la escena del crimen, no corresponde a los hechos investigados o, cuando menos, no existe forma de categorizarlo [...; c]uando se emite un hecho por un medio de comunicación, se exhiben los hechos m[á]s sensacionales, y cuando no se tienen suficientes imágenes, se buscan otras tomas de apoyo, que pueden o no corresponder a la escena del crimen investigado”.

56. Al respecto, la Corte admite el video remitido por la representante de las presuntas y sus familiares el 1º de mayo de 2004 (*supra* párr. 27). No obstante, no le dará a la respectiva pieza documental carácter de plena prueba, sino que apreciará su contenido dentro del contexto del acervo probatorio y aplicando las reglas de la sana crítica.

57. En relación con los documentos presentados por la representante de las presuntas víctimas y sus familiares durante la audiencia pública, el Estado alegó que “las copias o reproducciones fotostáticas del proceso penal [...] han sido obtenidas de manera ilícita y sin mandato judicial, hecho que nos hace incurrir en la teoría del fruto del árbol prohibido”.

58. El sistema procesal es un medio para realizar la justicia y ésta no puede ser sacrificada en aras de meras formalidades¹⁹, sin que por ello deje la Corte de cuidar

¹⁶ Cfr. expediente de fondo, reparaciones y costas, tomo IV, folios 907 a 917.

¹⁷ Cfr. *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 5, párr. 130; *Caso Las Palmeras. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 26 de noviembre de 2002. Serie C No. 96, párr. 30; y *Caso del Caracazo. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 29 de agosto de 2002. Serie C No. 95, párr. 59.

¹⁸ Cfr. *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 5, párrs. 44, 48 y 49; *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 5, párrs. 120 y 121; *Caso Bulacio*, *supra* nota 6, párr. 62; *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra* nota 15, párr. 55; y *Caso del Caracazo. Reparaciones*, *supra* nota 17, párr. 60.

¹⁹ Cfr. *Caso Juan Humberto Sánchez. Interpretación de Sentencia*, *supra* nota 6, párr. 42; *Caso 19 Comerciantes. Excepciones Preliminares*. Sentencia de 12 de junio de 2002. Serie C No. 93, párr. 35; *Caso Ivcher Bronstein*. Sentencia de 6 de febrero de 2001. Serie C No. 74, párr. 67; y *Caso "La Última Tentación de Cristo" (Olmedo Bustos y otros)*. Sentencia de 5 de febrero de 2001. Serie C No. 73, párr. 51.



la seguridad jurídica y el equilibrio procesal de las partes²⁰. Este proceso, por ser tramitado ante un tribunal internacional, y por referirse a violaciones a los derechos humanos, tiene un carácter más flexible e informal que el seguido ante las autoridades internas²¹.

59. La Corte valora en su conjunto los documentos objetados por el Estado y, atendiendo al criterio no formalista arriba mencionado, desestima la objeción y acepta dichos documentos como prueba.

60. En lo que se refiere a los documentos solicitados por este Tribunal con fundamento en el artículo 45 del Reglamento y que fueron presentados por la representante de las presuntas víctimas y sus familiares. (*supra* párrs. 31 y 32), la Corte los incorpora al acervo probatorio del presente caso en aplicación a lo dispuesto en el inciso primero de esa norma.

Valoración de la Prueba Testimonial y Pericial

61. En relación con las declaraciones rendidas por Marcelina Paquiyauri Illanes de Gómez, Samuel Gómez Quispe, Lucy Rosa Gómez Paquiyauri y Miguel Ángel Gómez Paquiyauri en el presente caso (*supra* párr. 49), el Estado señaló en su escrito de contestación de la demanda (*supra* párr. 19) que "sus declaraciones en sí son sumamente parcializadas e interesadas y que por tanto se les debe valorar con mucha prudencia en cuanto a la eficacia jurídica que puedan tener". Por otro lado, el Estado objetó el testimonio de Miguel Ángel Gómez Paquiyauri "[p]or ser hermano de sangre de las presuntas víctimas y por interés directo de las resultas del presente proceso, y por carecer de imparcialidad y objetividad, y por considerar que a la fecha de los hechos era menor de edad y exponerlo a la reminiscencia en alguna forma sería afectarlo" (*supra* párr. 29).

62. En la Resolución de 1º de marzo de 2004 el Presidente consideró "[q]ue la comparecencia de los testigos propuestos no ha sido objetada o recusada, sino solamente cuestionada por parte del Estado en cuanto a la objetividad de las declaraciones de los señores Marcelina Paquiyauri Illanes de Gómez, Ricardo Samuel Gómez Quispe [y] Lucy Rosa Gómez Paquiyauri, familiares de las presuntas víctimas. Al respecto, esta Presidencia considera que las declaraciones de los familiares de las presuntas víctimas no pueden ser valoradas de manera aislada, sino dentro del conjunto de las pruebas del proceso, y son útiles en la medida en que pueden proporcionar mayor información sobre los hechos alegados en el presente caso²²".

63. La Corte admite las declaraciones rendidas por Marcelina Paquiyauri Illanes de Gómez, Samuel Gómez Quispe, Lucy Rosa Gómez Paquiyauri y Miguel Ángel Gómez Paquiyauri, en cuanto concuerden con el objeto del interrogatorio propuesto

²⁰ Cfr. *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 5, párr. 48; *Caso Juan Humberto Sánchez. Interpretación de Sentencia*, *supra* nota 6, párr. 28; *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 5, párr. 120; y *Caso Bulacio*, *supra* nota 6, párr. 42.

²¹ Cfr. *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 5, párr. 48; *Caso Juan Humberto Sánchez. Interpretación de Sentencia*, *supra* nota 6, párr. 42; *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 5, párr. 120; y *Caso Bulacio*, *supra* nota 6, párr. 42.

²² Cfr., *inter alia*, *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 5, párr. 53; *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 5, párr. 132; *Caso Bulacio*, *supra* nota 6, párr. 66; *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra* nota 15, párr. 57; y *Caso "Cinco Pensionistas"*. Sentencia de 28 de febrero de 2003. Serie C No. 98, párr. 85.



respectivamente por la Comisión Interamericana y por la representante de las presuntas víctimas y sus familiares. Al respecto, este Tribunal estima que por tratarse de familiares de las presuntas víctimas y tener un interés directo en este caso, sus manifestaciones no pueden ser valoradas aisladamente, sino dentro del conjunto de las pruebas del proceso, como en su oportunidad lo consideró el Presidente²³. En materia tanto de fondo como de reparaciones, las declaraciones de los familiares de las presuntas víctimas son útiles en la medida en que pueden proporcionar mayor información sobre las consecuencias de las violaciones que pudieron haber sido perpetradas²⁴.

64. El Estado alegó que los dictámenes rendidos por los señores Inge Genefke y Hans Petter Houguen durante la audiencia pública (*supra* párr. 49.h y 49.i) “no fueron imparciales y menos objetivos[;] y su[s] declaraci[ones] s[ó]lo debe[n] ser tomad[as] en forma referencial y ser considerad[a]s como una opinión y en ningún caso como [dictámenes] [p]ericial[es] técnico[s] que acer[quen] a la certeza judicial”.

65. La Corte admite los dictámenes de los señores Hans Petter Houguen e Inge Genefke en cuanto se ajusten al objeto que fue definido por el Presidente en la Resolución en que ordenó recibirlos (*supra* párr. 24), y apreciará su contenido dentro del contexto del acervo probatorio según las reglas de la sana crítica.

66. La Corte apreciará en este caso el valor probatorio de los documentos, declaraciones y peritajes presentados por escrito o rendidos ante ella. Además, la prueba presentada durante todas las etapas del proceso ha sido integrada a un mismo acervo probatorio que se considera como un todo único²⁵.

VII HECHOS PROBADOS

67. Con base en los hechos expuestos en la demanda, la prueba documental, las declaraciones de los testigos, los dictámenes de los peritos y las manifestaciones de la Comisión, de la representante de las presuntas víctimas y sus familiares y del Estado, la Corte considera probados los siguientes hechos:

Con respecto a la situación del país

67.a) Entre los años 1984 y 1993 se vivía en el Perú un conflicto entre grupos armados y agentes de las fuerzas policial y militar, en medio de una práctica sistemática de violaciones a los derechos humanos, entre ellas ejecuciones extrajudiciales, de personas sospechosas de pertenecer a grupos armados, prácticas realizadas por agentes estatales siguiendo órdenes de

²³ Cfr. *Caso Gómez Paquiyauri*. Resolución del Presidente de 1 de marzo de 2004, considerando noveno.

²⁴ Cfr., *inter alia*, *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 5, párr. 53; *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 5, párr. 132; *Caso Bulacio*, *supra* nota 6, párr. 66; *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra* nota 15, párr. 57; y *Caso “Cinco Pensionistas”*, *supra* nota 22, párr. 85.

²⁵ Cfr. *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 5, párr. 57; *Caso Bulacio*, *supra* nota 6, párr. 38; y *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra* nota 15, párr. 60.



jefes militares y policiales²⁶.

67.b) En varias oportunidades, durante este período, se decretaron estados de emergencia, incluso en la Provincia de El Callao²⁷.

67.c) Particularmente, en el año 1991 se llevaba a cabo un plan conocido como "Cerco Noventiuno", el cual fue diseñado para capturar y ejecutar a perpetradores de actos terroristas²⁸.

Con respecto a Rafael Samuel y Emilio Moisés Gómez Paquiyauri

67.d) Rafael Samuel Gómez Paquiyauri nació el 7 de febrero de 1974 en San Miguel, Lima²⁹. Su hermano, Emilio Moisés Gómez Paquiyauri nació el 6 de febrero de 1977 en San Miguel, Lima³⁰. Ambos eran estudiantes en la época de los hechos³¹, y ocasionalmente ayudaban a su padre en diferentes labores, incluida la reparación de buques³².

²⁶ Cfr. *Caso Cantoral Benavides*. Sentencia de 18 de agosto de 2000. Serie C No. 69, párr. 63.t); *Caso Castillo Páez*. Sentencia de 3 de noviembre de 1997. Serie C No. 34, párr. 42; *Caso Loayza Tamayo*. Sentencia de 17 de septiembre de 1997. Serie C No. 33, párr. 46.l); Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe N° 101/01, Casos Nos. 10.247 y otros, párrs. 160 a 171; Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en Perú, 1993, Documento OEA/Ser.L/V/II.83. Doc.31, 12 de marzo de 1993, párr. 16; vídeo del Noticiero "90 segundos" difundido por el Canal 2 de la televisión nacional peruana el 21 de junio de 1991 (expediente de anexos a la demanda, anexo 6); y artículo denominado "Histeria Criminal" publicado en la edición de la "Revista Caretas" de fecha 1 de julio de 1991 (expediente de anexos a la demanda, tomo I, anexo 8, folios 60 a 63).

²⁷ Cfr. *Caso Durand y Ugarte*. Sentencia de 16 de agosto de 2000. Serie C No. 68, párr. 59.q); *Caso Loayza Tamayo*, *supra* nota 26, párr. 46.b); *Caso Neira Alegría y otros*. Sentencia de 19 de enero de 1995. Serie C No. 20, párrs. 40 y 77; y Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en Perú, 1993, Documento OEA/Ser.L/V/II.83. Doc.31, 12 de marzo de 1993, párrs. 8 y 22.

²⁸ Cfr. sentencia dictada por la Tercera Sala Penal de El Callao de 9 de noviembre de 1993 (expediente de anexos a la demanda, tomo I, anexo 21, folios 288 a 318); y manifestación rendida el 26 de junio de 1991 por el Comandante PNP-PG Pedro Raúl Gonzales Paredes ante el Instructor del Departamento de Homicidios de la División de Delitos contra la Vida (expediente de anexos a la demanda, tomo I, anexo 13, folios 129 a 131).

²⁹ Cfr. certificado de nacimiento de Rafael Samuel Gómez Paquiyauri (expediente de anexos a la demanda, tomo I, anexo 5, folios 51 a 52).

³⁰ Cfr. certificado de nacimiento de Emilio Moisés Gómez Paquiyauri (expediente de anexos a la demanda, tomo I, anexo 5, folio 53).

³¹ Cfr. certificado oficial de estudios de Emilio Moisés Gómez Paquiyauri emitido por la Secretaría del Ministerio de Educación, Serie C N° 434530 (expediente de anexos al escrito de solicitudes, argumentos y pruebas, tomo II, anexo 2, folio 412); tarjeta de información de educación secundaria de Rafael Samuel Gómez Paquiyauri del Ministerio de Educación correspondiente al año 1987 (expediente de anexos al escrito de solicitudes, argumentos y pruebas, tomo II, anexo 3, folios 413 a 414); libreta escolar de educación secundaria de Rafael Samuel Gómez Paquiyauri del Ministerio de Educación correspondiente al año 1988 (expediente de anexos al escrito de solicitudes, argumentos y pruebas, tomo II, anexo 3, folios 415 a 416); certificado oficial de estudios de Rafael Samuel Gómez Paquiyauri emitido por la Secretaría del Ministerio de Educación, Serie C N° 434529 (expediente de anexos al escrito de solicitudes, argumentos y pruebas, tomo II, anexo 3, folio 417); y carta de la Academia Pre-Universitaria Blas Pascal dirigida a Rafael Samuel Gómez Paquiyauri el 10 de mayo de 1990 (expediente de anexos al escrito de solicitudes, argumentos y pruebas, tomo II, anexo 4, folio 418).

³² Cfr. fotocopias de manuscritos elaborados por Rafael Samuel Gómez Paquiyauri en relación con el mantenimiento y reparación de válvulas de buques (expediente de anexos al escrito de solicitudes, argumentos y pruebas, tomo II, anexo 5, folios 419.a) y 419.b); declaración rendida el 30 de marzo de



67.e) En la mañana del 21 de junio de 1991, Rafael Samuel y Emilio Moisés Gómez Paquiyauri se dirigían al trabajo de su madre en la provincia de El Callao, cuando fueron interceptados y detenidos por agentes de la Policía Nacional Peruana³³ que buscaban personas involucradas en supuestos actos terroristas, en cumplimiento del plan "Cercos Noventiuno"³⁴.

67.f) Luego de su detención, Rafael Samuel y Emilio Moisés Gómez Paquiyauri fueron arrojados al suelo, golpeados a puntapiés, y un policía se paró sobre sus espaldas³⁵. En seguida los policías les cubrieron la cabeza y así los arrastraron a la maletera de un auto patrullero³⁶. Estas acciones fueron captadas por cámaras de televisión del Noticiero "90 segundos" difundido por el Canal 2 de la televisión nacional peruana³⁷.

67.g) Los hermanos Rafael Samuel y Emilio Moisés Gómez Paquiyauri fueron entonces trasladados, bajo custodia policial, hasta un lugar llamado "Pampa de los Perros", donde fueron golpeados a culatazos de escopeta y posteriormente asesinados mediante disparos con armas de fuego en la cabeza, tórax y otras partes del cuerpo³⁸.

2002 por Ricardo Samuel Gómez Quispe en El Callao (expediente de anexos al escrito de solicitudes, argumentos y pruebas, tomo II, anexo 18, folios 475 a 478); y declaración rendida el 30 de marzo de 2002 por Lucy Rosa Gómez Paquiyauri en El Callao (expediente de anexos al escrito de solicitudes, argumentos y pruebas, tomo II, anexo 1, folios 404 a 411).

³³ Cfr. vídeo del Noticiero "90 segundos" difundido por el Canal 2 de la televisión nacional peruana el 21 de junio de 1991 (expediente de anexos a la demanda, anexo 6); y declaración rendida el 30 de marzo de 2002 por Bertha Alarcón de Valencia en El Callao (expediente de anexos al escrito de solicitudes, argumentos y pruebas, tomo II, anexo 33, folio 508).

³⁴ Cfr. artículo denominado "Histeria Criminal" publicado en la edición de la "Revista Caretas" de fecha 1 de julio de 1991 (expediente de anexos a la demanda, tomo I, anexo 8, folios 60 a 63); atestado policial No. 281-IC-H-DDCV de 26 de junio de 1991 (expediente de anexos a la demanda, tomo I, anexo 13, folios 88 a 131); y sentencia dictada por la Tercera Sala Penal de El Callao el 9 de noviembre de 1993 (expediente de anexos a la demanda, tomo I, anexo 21, folios 288 a 318).

³⁵ Cfr. vídeo del Noticiero "90 segundos" difundido por el Canal 2 de la televisión nacional peruana el 21 de junio de 1991 (expediente de anexos a la demanda, anexo 6); declaración rendida el 30 de marzo de 2002 por Bertha Alarcón de Valencia en El Callao (expediente de anexos al escrito de solicitudes, argumentos y pruebas, tomo II, anexo 33, folio 508); y artículo denominado "Policías asesinos saltaron sobre los cuerpos de sus tres víctimas" publicado por el diario "La República" de 27 de junio de 1991 (expediente de anexos a la demanda, tomo I, anexo 9, folio 66).

³⁶ Cfr. vídeo del Noticiero "90 segundos" difundido por el Canal 2 de la televisión nacional peruana el 21 de junio de 1991 (expediente de anexos a la demanda, anexo 6); fotografía de Emilio Moisés Gómez Paquiyauri de espaldas y de pie con el rostro cubierto por una casaca (expediente de anexos al escrito de solicitudes, argumentos y pruebas, tomo II, anexo 38, folio 519); fotografía de Emilio Moisés Gómez Paquiyauri dentro de la maletera del patrullero (expediente de anexos al escrito de solicitudes, argumentos y pruebas, tomo II, anexo 39, folio 520); artículo denominado "Fueron torturados y luego salvajemente asesinados" publicado por el diario "La República" de 26 de junio de 1991 (expediente de anexos a la demanda, tomo I, anexo 9, folio 66); y declaración rendida los días 21 y 26 de julio, y los días 2, 5, 9, 12 y 17 de agosto de 1993 por el señor Ángel del Rosario Vásquez Chumo ante la Tercera Sala Penal de El Callao (expediente de anexos a la demanda, tomo I, anexo 17, folios 155 a 191).

³⁷ Cfr. vídeo del Noticiero "90 segundos" difundido por el Canal 2 de la televisión nacional peruana el 21 de junio de 1991 (expediente de anexos a la demanda, anexo 6).

³⁸ Cfr. vídeo del Noticiero "90 segundos" difundido por el Canal 2 de la televisión nacional peruana el 21 de junio de 1991 (expediente de anexos a la demanda, anexo 6); artículo denominado "Camino a la Muerte" publicado por la "Revista Domingo" del diario "La República" de 30 de junio de 1991 (expediente de anexos a la demanda, tomo I, anexo 7, folios 54 a 59); artículo denominado "Histeria Criminal"



67.h) Aproximadamente una hora después de su detención, los cadáveres de Rafael Samuel y Emilio Moisés Gómez Paquiyauri fueron ingresados a la morgue del hospital San Juan, el cual actualmente se llama "Daniel Alcides Carrión", como NN (No Identificados)³⁹.

67.i) Antes de morir, Rafael Samuel y Emilio Moisés Gómez Paquiyauri fueron objeto de torturas producidas por agentes de la Policía Nacional del Perú⁴⁰.

publicado en la edición de la "Revista Caretas" de fecha 1 de julio de 1991 (expediente de anexos a la demanda, tomo I, anexo 8, folios 60 a 63); artículo denominado "Fueron torturados y luego salvajemente asesinados" publicado por el diario "La República" de 26 de junio de 1991 (expediente de anexos a la demanda, tomo I, anexo 9, 65 y 66); fotografías de los cadáveres de Emilio Moisés y Rafael Samuel Gómez Paquiyauri en la morgue del Hospital Alcides Carrión y acta de recepción del cadáver identificado como Rafael Samuel Gómez Paquiyauri en el Instituto de Medicina Legal del Perú (expediente de anexos a la demanda, tomo I, anexo 10, folios 67 a 70); protocolos de autopsia de los cadáveres de Rafael Samuel y Emilio Moisés Gómez Paquiyauri emitidos por el Instituto de Medicina Legal del Perú "Leónidas Avendaño Ureta" el 22 de junio de 1991 (expediente de anexos a la demanda, tomo I, anexo 11, folios 71 a 83); actas de defunción de Rafael Samuel y Emilio Moisés Gómez Paquiyauri, emitidas el 15 de julio de 1991 (expediente de anexos a la demanda, tomo I, anexo 12, folios 84 a 87); atestado policial No. 281-IC-H-DDCV de 26 de junio de 1991 (expediente de anexos a la demanda, tomo I, anexo 13, folios 88 a 131); formalización de denuncia penal efectuada por la Fiscal Provincial de la Quinta Fiscalía en lo Penal de El Callao de 27 de junio de 1991, ante el Juez Instructor de Turno (expediente de anexos a la demanda, tomo I, anexo 14, folios 132 a 134); auto apertorio de instrucción del proceso penal de 27 de junio de 1991 (expediente de anexos a la demanda, tomo I, anexo 15, folios 135 a 138); declaración rendida los días 21 y 26 de julio, y los días 2, 5, 9, 12 y 17 de agosto de 1993 por el señor Ángel del Rosario Vásquez Chumo ante la Tercera Sala Penal de El Callao (expediente de anexos a la demanda, tomo I anexo 17, folios 155 a 191); actas de las audiencias públicas y orales de 3, 7, 21, 24, 28 y 29 de junio; 2, 6, 8, 12 y 15 de julio de 1993 en el juicio bajo el expediente 227-92 ante la Tercera Sala Penal de El Callao (expediente de anexos a la demanda, tomo I, anexo 18, folios 192 a 245); conclusión de la Juez *ad hoc* Dra. Vilma Buitrón Aranda de 29 de abril de 1992 durante la etapa de instrucción seguida por el delito de homicidio contra los señores Francisco Antezano Santillan y Ángel del Rosario Vásquez Chumo (expediente de anexos a la demanda, tomo I, anexo 19, folios 246 a 278); dictamen final del proceso de instrucción llevado a cabo por el Quinto Juzgado Penal de El Callao de 21 de septiembre de 1992 (expediente de anexos a la demanda, tomo I, anexo 20, folios 279 a 287); sentencia dictada por la Tercera Sala Penal de El Callao de 9 de noviembre de 1993 (expediente de anexos a la demanda, tomo I, anexo 21, folios 288 a 318); declaración rendida el 30 de marzo de 2002 por Lucy Rosa Gómez Paquiyauri en El Callao (expediente de anexos al escrito de solicitudes, argumentos y pruebas, tomo II, anexo 1, folios 404 a 411); declaración rendida el 30 de marzo de 2002 por Marcelina Paquiyauri Illanes de Gómez en El Callao (expediente de anexos al escrito de solicitudes, argumentos y pruebas, tomo II, anexo 10, folios 449 a 457); fotografía donde se puede apreciar el rostro de Emilio Moisés Gómez Paquiyauri en la morgue (expediente de anexos al escrito de solicitudes, argumentos y pruebas, tomo II, anexo 40, folio 521); actas de recepción de los cadáveres identificados como Emilio Moisés y Rafael Samuel Gómez Paquiyauri emitidas por el Instituto de Medicina Legal del Perú "Leónidas Avendaño Ureta" el 21 de junio de 1991 (expediente de anexos al escrito de solicitudes, argumentos y pruebas, tomo II, anexo 41, folios 522 y 523); fotografía del rostro del cadáver de Emilio Moisés Gómez Paquiyauri (expediente de anexos al escrito de solicitudes, argumentos y pruebas, tomo II, anexo 43, folio 536); fotografía del rostro del cadáver de Rafael Samuel Gómez Paquiyauri (expediente de anexos al escrito de solicitudes, argumentos y pruebas, tomo II, anexo 44, folio 537); fotografía del cadáver de Rafael Samuel Gómez Paquiyauri desde su cajón (expediente de anexos al escrito de solicitudes, argumentos y pruebas, tomo II, anexo 45, folio 538); y fotografía de las manos del cadáver de Rafael Samuel Gómez Paquiyauri (expediente de anexos al escrito de solicitudes, argumentos y pruebas, tomo II, anexo 46, folio 539).

³⁹ Cfr. testimonio de Lucy Rosa Gómez Paquiyauri ante la Corte el 5 de mayo de 2004; testimonio de Marcelina Paquiyauri Illanes de Gómez ante la Corte el 5 de mayo de 2004; y testimonio de Miguel Ángel Gómez Paquiyauri ante la Corte el 6 de mayo de 2004.

⁴⁰ Cfr. peritaje del señor Hans Petter Houguen ante la Corte el 6 de mayo de 2004; protocolos de autopsia de los cadáveres de Rafael Samuel y Emilio Moisés Gómez Paquiyauri emitidos por el Instituto de Medicina Legal del Perú "Leónidas Avendaño Ureta" el 22 de junio de 1991 (expediente de anexos a la demanda, tomo I, anexo 11, folios 71 a 83); testimonio de Lucy Rosa Gómez Paquiyauri ante la Corte el 5 de mayo de 2004; testimonio de Marcelina Paquiyauri Illanes de Gómez ante la Corte el 5 de mayo de 2004; testimonio de Ricardo Samuel Gómez Quispe ante la Corte el 5 de mayo de 2004; testimonio de



67.j) En la morgue, los cuerpos de Rafael Samuel y Emilio Moisés Gómez Paquiyauri estaban llenos de sangre y tierra, sucios, mojados; había masa encefálica en sus cabellos y Emilio tenía uno de sus dedos desprendidos. Ambos tenían los ojos vaciados⁴¹.

67.k) Los agentes estatales involucrados en los hechos trataron de presentar ante la opinión pública a Rafael Samuel y Emilio Moisés Gómez Paquiyauri como si hubieran sido terroristas, y su muerte se hubiera producido en el marco de un enfrentamiento armado⁴².

Con respecto a las actuaciones internas

67.l) Los padres de las presuntas víctimas denunciaron los hechos el 25 de junio de 1991 ante la Fiscal Provincial de la Quinta Fiscalía en lo Penal⁴³.

67.m) Por otro lado, la Policía Nacional del Perú efectuó una investigación de los hechos, que resultó en el atestado policial No. 281-IC-H-DDCV de 26 de junio de 1991⁴⁴.

67.n) Con base en la denuncia efectuada por los señores Gómez Paquiyauri y el atestado policial No. 281-IC-H-DDCV, el 27 de junio de 1991, la Quinta Fiscalía en lo Penal formalizó denuncia penal, ante el juez instructor de turno, contra varios agentes de la Policía Nacional del Perú, entre ellos el sargento Francisco Antezano Santillán, el sub-oficial Ángel del Rosario Vásquez Chumo y el capitán César Augusto Santoyo Castro, por el delito de homicidio calificado en agravio de Rafael Samuel y Emilio Moisés Gómez Paquiyauri, tramitada en el expediente 227-92⁴⁵.

Miguel Ángel Gómez Paquiyauri ante la Corte el 6 de mayo de 2004; y testimonio de Jacinta Peralta Allcarima ante la Corte el 6 de mayo de 2004.

⁴¹ Cfr. testimonio de Lucy Rosa Gómez Paquiyauri ante la Corte el 5 de mayo de 2004; testimonio de Marcelina Paquiyauri Illanes de Gómez ante la Corte el 5 de mayo de 2004; y testimonio de Miguel Ángel Gómez Paquiyauri ante la Corte el 6 de mayo de 2004.

⁴² Cfr. sentencia dictada por la Tercera Sala Penal de El Callao el 9 de noviembre de 1993 (expediente de anexos a la demanda, anexo 21, folios 288 a 318); atestado policial No. 281-IC-H-DDCV de 26 de junio de 1991 (expediente de anexos a la demanda, tomo I, anexo 13, folios 88 a 131); testimonio de Lucy Rosa Gómez Paquiyauri ante la Corte el 5 de mayo de 2004; testimonio de Marcelina Paquiyauri Illanes de Gómez ante la Corte el 5 de mayo de 2004; testimonio de Ricardo Samuel Gómez Quispe ante la Corte el 5 de mayo de 2004; testimonio de Miguel Ángel Gómez Paquiyauri ante la Corte el 6 de mayo de 2004; y testimonio de Jacinta Peralta Allcarima ante la Corte el 6 de mayo de 2004.

⁴³ Cfr. sentencia dictada por la Tercera Sala Penal de El Callao el 9 de noviembre de 1993 (expediente de anexos a la demanda, tomo I, anexo 21, folios 288 a 318); formalización de denuncia penal efectuada por la Fiscal Provincial de la Quinta Fiscalía en lo Penal de El Callao de 27 de junio de 1991, ante el Juez Instructor de Turno (expediente de anexos a la demanda, tomo I, anexo 14, folios 132 a 134); testimonio de Ricardo Samuel Gómez Quispe ante la Corte el 5 de mayo de 2004; y testimonio de Víctor Chuquitaype Eguiluz ante la Corte el 6 de mayo de 2004.

⁴⁴ Cfr. atestado policial No. 281-IC-H-DDCV de 26 de junio de 1991 (expediente de anexos a la demanda, tomo I, anexo 13, folios 88 a 131).

⁴⁵ Cfr. formalización de denuncia penal efectuada por la Fiscal Provincial de la Quinta Fiscalía en lo Penal de El Callao de 27 de junio de 1991 (expediente de anexos a la demanda, tomo I, anexo 14, folios 132 a 134).



67.o) El 21 de septiembre de 1992 el Quinto Juzgado Penal de El Callao rindió dictamen final de instrucción⁴⁶.

67.p) El 9 de noviembre de 1993 la Tercera Sala Penal de El Callao dictó sentencia (en adelante "la sentencia de 9 de noviembre de 1993")⁴⁷, en la que:

67.p.1) condenó al sargento Francisco Antezano Santillán como autor del delito de homicidio calificado en agravio de Rafael Samuel Gómez Paquiyauri y Emilio Moisés Gómez Paquiyauri, y por el delito contra la función jurisdiccional en agravio del Estado, a la pena privativa de libertad de dieciocho años y a inhabilitación de dos años;

67.p.2) condenó al sub-oficial Ángel del Rosario Vásquez Chumo como cómplice, por el delito de homicidio calificado en agravio de Rafael Samuel Gómez Paquiyauri y Emilio Moisés Gómez Paquiyauri, y por el delito contra la función jurisdiccional en agravio del Estado, a la pena privativa de libertad de seis años y a inhabilitación de dos años;

67.p.3) ordenó que los condenados pagaran a los familiares de las presuntas víctimas una reparación civil de veinte mil nuevos soles;

67.p.4) determinó la existencia de un autor intelectual de los hechos, el capitán de la Policía Nacional del Perú César Augusto Santoyo Castro, quien "indicó al operador Antezano Santillán que condujera en la maletera a los detenidos [...] con la finalidad de victimarlos y que esta orden le fue confirmada por la radio en el trayecto en el lugar señalado"⁴⁸. Al respecto, la sentencia ordenó que se reservara el juzgamiento al acusado César Augusto Santoyo Castro, y que se renovaran las órdenes para su ubicación, captura e internamiento en la cárcel pública; y

67.p.5) concedió el recurso extraordinario de nulidad de oficio, y dispuso que se elevaran los autos a la Corte Suprema de Justicia de la República.

67.q) El 9 de junio de 1994 la Sala Transitoria Penal de la Corte Suprema del Perú dictó sentencia, la cual declaró que no había nulidad de la sentencia de 9 de noviembre de 1993 (*supra* párr. 67.p), y confirmó las penas impuestas por la sentencia recurrida⁴⁹.

⁴⁶ Cfr. dictamen final del proceso de instrucción llevado a cabo por el Quinto Juzgado Penal de El Callao en fecha 21 de septiembre de 1992 (expediente de anexos a la demanda, tomo I, anexo 20, folios 279 a 287).

⁴⁷ Cfr. sentencia dictada por la Tercera Sala Penal de El Callao el 9 de noviembre de 1993 (expediente de anexos a la demanda, tomo I, anexo 21, folios 288 a 318).

⁴⁸ Cfr. sentencia dictada por la Tercera Sala Penal de El Callao el 9 de noviembre de 1993 (expediente de anexos a la demanda, tomo I, anexo 21, folios 288 a 318).

⁴⁹ Cfr. sentencia (Ejecutoria Suprema) dictada por la Sala Transitoria Penal de la Corte Suprema del Perú el 9 de junio de 1994 (expediente de anexos a la demanda, tomo I, anexo 24, folios 344 a 347).



67.r) El 10 de noviembre de 1995 el señor Francisco Antezano Santillán obtuvo el beneficio de semi-libertad y, el 18 de noviembre de 1994, el señor Ángel del Rosario Vásquez Chumo obtuvo el beneficio de libertad condicional⁵⁰.

67.s) El Estado ha emitido diversas órdenes de captura contra el Capitán César Augusto Santoyo Castro, sin que a la fecha haya sido detenido.

Con respecto a los familiares de Rafael Samuel y Emilio Moisés Gómez Paquiyauri

67.t) Los familiares de Rafael Samuel y Emilio Moisés Gómez Paquiyauri son: Marcelina Paquiyauri Illanes de Gómez, su madre; Ricardo Samuel Gómez Quispe, su padre; y Marcelina Haydée, Ricardo Emilio, Carlos Pedro, Lucy Rosa y Miguel Ángel, todos Gómez Paquiyauri, sus hermanos.

67.u) Producto de su relación con Jacinta Peralta Allcarima, Rafael Samuel Gómez Paquiyauri tuvo una hija, llamada Nora Emely Gómez Peralta, quien nació el 27 de febrero de 1992⁵¹;

67.v) Nora Emely Gómez Peralta no ha sido inscrita como hija de Rafael Samuel Gómez Paquiyauri, debido al temor de su madre⁵².

67.w) Después de la muerte de los menores, los familiares de Rafael Samuel y Emilio Moisés Gómez Paquiyauri fueron acosados en diversas ocasiones por la DINCOTE⁵³. Oficiales de la DINCOTE visitaron la casa de la familia Gómez Paquiyauri varias veces, rompiendo muebles y colchones en busca de

⁵⁰ Cfr. resolución judicial del Quinto Juzgado Penal de El Callao, de 10 de noviembre de 1995, mediante la cual se concedió el beneficio de "semi libertad" solicitado por el señor Francisco Antezano Santillán; y resolución judicial del Quinto Juzgado Penal del Callao, de 18 de noviembre de 1994, mediante la cual se concedió el beneficio de "libertad condicional" solicitado por el señor Ángel del Rosario Vásquez Chumo, ambas en relación con la instrucción que se les siguió por delito de homicidio calificado en agravio de Rafael Samuel y Emilio Moisés Gómez Paquiyauri (expediente de anexos a la demanda, anexo 26). Lo anterior fue probado, aun cuando el agente del Estado manifestó en el transcurso de la audiencia pública del presente caso, que "[t]odos los procesados [...] se acog[ieron] a [la] ley [de amnistía]".

⁵¹ Cfr. certificado de nacimiento emitido por la Dirección de Salud del Callao el cual establece que el padre de Nora Emely Gómez Peralta es Jorge Gómez Palacios. En dicho certificado se manifiesta que la niña nació el 27 de febrero de 1992 (expediente de anexos al escrito de solicitudes, argumentos y pruebas, tomo II, anexo 22, folio 491); acta de nacimiento emitida por la Municipalidad Provincial del Callao, en la cual el nacimiento de Nora Emely Gómez Peralta aparece registrado el 11 de marzo de 1992 y aparece como su padre, el señor Ricardo Samuel Gómez Quispe, padre de Rafael Samuel Gómez Paquiyauri (expediente de anexos al escrito de solicitudes, argumentos y pruebas, tomo II, anexo 23, folio 492); certificado de registro de nacimiento emitido por el Consejo Provincial del Callao, donde se manifiesta que el nacimiento de la niña aparece registrado como habiendo tenido lugar el 11 de marzo de 1992. En este certificado Ricardo Samuel Gómez Quispe vuelve a aparecer como padre de la niña (expediente de anexos al escrito de solicitudes, argumentos y pruebas, tomo II, anexo 24, folio 494); carta de la familia Gómez Paquiyauri de 5 de abril de 2002, en la que se reconoce a Nora Emely Gómez Peralta como hija de Rafael Samuel Gómez Paquiyauri (expediente de anexos al escrito de solicitudes, argumentos y pruebas, tomo II, anexo 21, folio 489 y 490); y declaración rendida el 30 de marzo de 2002 por Jacinta Peralta Allcarima en El Callao (expediente de anexos al escrito de solicitudes, argumentos y pruebas, tomo II, anexo 20, folios 484 a 488).

⁵² testimonio de Jacinta Peralta Allcarima ante la Corte el 6 de mayo de 2004.

⁵³ Cfr. declaración rendida el 30 de marzo de 2002 por Marcelina Paquiyauri Illanes de Gómez en El Callao (expediente de anexos al escrito de solicitudes, argumentos y pruebas, tomo II, anexo 10, folios 449 a 457); y declaración rendida el 30 de marzo de 2002 por Ricardo Samuel Gómez Quispe en El Callao (expediente de anexos al escrito de solicitudes, argumentos y pruebas, tomo II, anexo 18, folios 475 a 478).



evidencia que mostrara que los jóvenes eran subversivos⁵⁴. Además, la DINCOTE enviaba citaciones para que la familia se apersonara a ser interrogada en su dependencia⁵⁵, seguía constantemente a los miembros de aquella⁵⁶ y por la noche se estacionaban carros de la policía en la zona⁵⁷. En varias ocasiones ofrecieron dinero a la familia, aparentemente enviado por jefes de la policía y otras autoridades⁵⁸.

67.x) Asimismo, varios miembros de la familia Gómez Paquiyauri fueron afectados por los hechos. Los padres de las presuntas víctimas acudieron a varios lugares en busca de justicia, sin obtener respuesta alguna⁵⁹. La señora Marcelina Paquiyauri, madre de las presuntas víctimas, sufrió un deterioro en su salud. En los días posteriores a la muerte de sus hijos, los señores Gómez Paquiyauri abandonaron por algún tiempo sus actividades de trabajo, el padre tres semanas⁶⁰ y la madre un año⁶¹. La hermana mayor de los menores, Marcelina Haydeé Gómez Paquiyauri, quien se encontraba embarazada de 9 meses en la época de los hechos, se puso mal de los nervios y perdió su bebé algunos días después⁶². En los días posteriores a la ejecución, Miguel Ángel

⁵⁴ Cfr. declaración rendida el 30 de marzo de 2002 por Lucy Rosa Gómez Paquiyauri en El Callao (expediente de anexos al escrito de solicitudes, argumentos y pruebas, tomo II, anexo 1, folios 404 a 411); declaración rendida el 30 de marzo de 2002 por Miguel Ángel Gómez Paquiyauri en El Callao (expediente de anexos al escrito de solicitudes, argumentos y pruebas, tomo II, anexo 8, folios 439 a 443); y declaración rendida el 30 de marzo de 2002 por Marcelina Paquiyauri Illanes de Gómez en El Callao (expediente de anexos al escrito de solicitudes, argumentos y pruebas, tomo II, anexo 10, folios 449 a 457).

⁵⁵ Cfr. declaración rendida el 30 de marzo de 2002 por Marcelina Paquiyauri Illanes de Gómez en El Callao (expediente de anexos al escrito de solicitudes, argumentos y pruebas, tomo II, anexo 10, folios 449 a 457); y "orden de comparendo" emitida el 1 de julio de 1991 citando a la Sra. Marcelina Paquiyauri para que se apersonara a la DINCOTE el 3 de julio de 1991 (expediente de anexos al escrito de solicitudes, argumentos y pruebas, tomo II, anexo 11, folio 458).

⁵⁶ Cfr. declaración rendida el 30 de marzo de 2002 por Miguel Ángel Gómez Paquiyauri en El Callao (expediente de anexos al escrito de solicitudes, argumentos y pruebas, tomo II, anexo 8, folios 439 a 443).

⁵⁷ Cfr. declaración rendida el 30 de marzo de 2002 por Miguel Ángel Gómez Paquiyauri en El Callao (expediente de anexos al escrito de solicitudes, argumentos y pruebas, tomo II, anexo 8, folios 439 a 443).

⁵⁸ Cfr. declaración rendida el 30 de marzo de 2002 por Ricardo Samuel Gómez Quispe en El Callao (expediente de anexos al escrito de solicitudes, argumentos y pruebas, tomo II, anexo 18, folios 475 a 478).

⁵⁹ Cfr. declaración rendida el 30 de marzo de 2002 por Marcelina Paquiyauri Illanes de Gómez en El Callao (expediente de anexos al escrito de solicitudes, argumentos y pruebas, tomo II, anexo 10, folios 449 a 457).

⁶⁰ Cfr. declaración rendida el 30 de marzo de 2002 por Ricardo Samuel Gómez Quispe en El Callao (expediente de anexos al escrito de solicitudes, argumentos y pruebas, tomo II, anexo 18, folios 475 a 478).

⁶¹ Cfr. declaración rendida el 30 de marzo de 2002 por Lucy Rosa Gómez Paquiyauri en El Callao (expediente de anexos al escrito de solicitudes, argumentos y pruebas, tomo II, anexo 1, folios 404 a 411).

⁶² Cfr. declaración rendida el 30 de marzo de 2002 por Marcelina Haydeé Gómez Paquiyauri en El Callao (expediente de anexos al escrito de solicitudes, argumentos y pruebas, tomo II, anexo 14, folios 469 y 470); y recordatorio de misa celebrada el 21 de julio de 1991 en honor a Rafael Samuel y Emilio Moisés Gómez Paquiyauri, así como de Jorge Javier, el bebé que perdiera Marcelina Haydeé Gómez



sentía temor de permanecer solo en la casa y sufrió problemas para conciliar el sueño. Asimismo, al terminar la secundaria no pudo seguir estudiando por las carencias económicas que sufría la familia⁶³. De igual manera que sus familiares, Lucy Rosa Gómez Paquiyauri sufrió padecimientos físicos como consecuencia de los hechos.

67.y) El 29 de octubre de 1992 la hermana de las presuntas víctimas, Lucy Rosa Gómez Paquiyauri, quien en ese momento tenía 16 años, fue detenida, y liberada cuatro años después⁶⁴.

67.z) La impunidad parcial existente en este caso sigue causando sufrimientos a los familiares de Rafael Samuel y Emilio Moisés Gómez Paquiyauri⁶⁵.

Con respecto a la representación de los familiares ante el sistema interamericano de protección de los derechos humanos y los gastos relativos a dicha representación

67.aa) CEAPAZ actuó en representación de las presuntas víctimas y sus familiares ante la Comisión Interamericana, por lo cual asumió una serie de gastos⁶⁶. La señora Mónica Feria Tinta actuó en representación de las presuntas víctimas y sus familiares ante la Corte Interamericana, por lo cual también asumió diversos gastos⁶⁷.

VIII RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL DEL ESTADO

Alegatos de la Comisión

Paquiyauri (expediente de anexos al escrito de solicitudes, argumentos y pruebas, tomo II, anexo 16, folios 471 y 472).

⁶³ Cfr. declaración rendida el 30 de marzo de 2002 por Marcelina Paquiyauri Illanes de Gómez en El Callao (expediente de anexos al escrito de solicitudes, argumentos y pruebas, tomo II, anexo 10, folios 449 a 457).

⁶⁴ Cfr. declaración rendida el 30 de marzo de 2002 por Lucy Rosa Gómez Paquiyauri en El Callao (expediente de anexos al escrito de solicitudes, argumentos y pruebas, tomo II, anexo 1, folios 404 a 411); declaración rendida el 30 de marzo de 2002 por Marcelina Paquiyauri Illanes de Gómez en El Callao (expediente de anexos al escrito de solicitudes, argumentos y pruebas, tomo II, anexo 10, folios 449 a 457); e instructiva de Lucy Rosa Gómez Paquiyauri en el proceso que se le siguió como consecuencia de su detención de 3 de febrero de 1993 (expediente de anexos al escrito de solicitudes, argumentos y pruebas, tomo II, anexo 6, folios 420 a 429).

⁶⁵ Cfr. testimonio de Lucy Rosa Gómez Paquiyauri ante la Corte el 5 de mayo de 2004; testimonio de Marcelina Paquiyauri Illanes de Gómez ante la Corte el 5 de mayo de 2004; testimonio de Ricardo Samuel Gómez Quispe ante la Corte el 5 de mayo de 2004; testimonio de Miguel Ángel Gómez Paquiyauri ante la Corte el 6 de mayo de 2004; peritaje de la señora Inge Genefke ante la Corte el 6 de mayo de 2004; y dictamen rendido ante fedatario público por el perito Bent Sorensen (expediente de prueba ante la Corte, tomo V, folios 944 a 954).

⁶⁶ Cfr. informes de la Comisión Interamericana sobre la admisibilidad (44/01), y el fondo (99/01) del presente caso (expediente de anexos a la demanda, tomo I, anexos 1 y 2, folios 6 a 47).

⁶⁷ Cfr. poder otorgado a Mónica Feria Tinta por los señores Ricardo Samuel Gómez Quispe y Marcelina Paquiyauri Illanes de Gómez (expediente de fondo y eventuales reparaciones, tomo I, folios 44 a 50); y copias de comprobantes presentados como respaldo a los gastos incurridos por la representante de las presuntas víctimas (expediente de anexos al escrito de alegatos finales de la representante de las presuntas víctimas, tomo VII, folios 1173 a 1514).



68. En relación con el origen la responsabilidad internacional del Estado, la Comisión señaló que:

- a) en el sistema interamericano de protección de derechos humanos la responsabilidad internacional del Estado surge cuando se genera el acto violatorio de los derechos humanos; sin embargo, dicho sistema es subsidiario, y el Estado tiene la facultad y el deber de tratar de solucionar el asunto a nivel interno, es decir, investigar, sancionar e indemnizar;
- b) en este sentido, si el Estado investiga y sanciona a todos los responsables de los hechos e indemniza adecuadamente a las [presuntas] víctimas o sus familiares, “descarg[a] su responsabilidad internacional, que había surgido cuando se dieron los hechos y ya no es responsable internacionalmente, ante el sistema interamericano [de protección] de derechos humanos por incumplimiento de su obligación”; y
- c) “al momento de estudiar si se aplica o no [la] responsabilidad, hay que tener en cuenta el carácter subsidiario del sistema interamericano y ver cuál fue el resultado de las actuaciones a nivel interno, de lo contrario el sistema interamericano prácticamente se convertiría en un Tribunal original y principal y perdería [el] carácter subsidiario que la Convención Interamericana le otorga”.

Alegatos de la representante de las presuntas víctimas y sus familiares

69. Respecto del surgimiento de la responsabilidad internacional del Estado, la representante de las presuntas víctimas y sus familiares manifestó que:

- a) la responsabilidad del Estado no surge a raíz de una falta de debida investigación, sino desde el momento en que violó directamente las normas de carácter sustantivo de la Convención. En el presente caso, no nos encontramos ante una violación “procesal” de los artículos de la Convención por “falta de investigación y sanción de los responsables”, sino que, ante todo, la responsabilidad internacional del Estado está cuestionada por haber violado su obligación de respetar los derechos consagrados en la Convención Americana, en perjuicio de Rafael Samuel y Emilio Moisés Gómez Paquiyauri;
- b) el Estado como sujeto de derecho internacional es responsable por la conducta de todos sus órganos, agentes y oficiales que forman parte de su organización y actúan en dicha capacidad. “[N]o se debe confundir la responsabilidad del Estado por la violación de la norma primaria (de los [...] instrumentos internacionales relevantes) por [los] hechos que le son atribuibles, con la cuestión relativa a su obligación (regla secundaria) de reparar dichas violaciones”. Por otro lado, las normas de carácter primario en los instrumentos que establecen las obligaciones relevantes en este asunto (la Convención Americana y la Convención Interamericana contra la Tortura), disponen la obligación de investigar los casos donde se alegue la violación de dichas normas y garantizar el cumplimiento de la decisión como resultado de las respectivas investigaciones;
- c) los principios relativos al surgimiento de la responsabilidad de los Estados bajo el derecho internacional por actos atribuibles a éstos, son



diferentes del principio de derecho internacional según 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 pueda ser cuestionada a nivel internacional; y

d) en el presente caso, la responsabilidad internacional del Estado surgió desde el momento que violó la Convención Americana “con la perpetración de la detención arbitraria, tortura y ejecución sumaria de Rafael Samuel y Emilio Moisés Gómez Paquiyauri”. El incumplimiento posterior con la falta de investigación efectiva y sanción de los responsables constituye también una violación de sus obligaciones internacionales, sin embargo no es “en modo alguno la violación central o única fuente de responsabilidad del Estado peruano en el presente caso”.

Alegatos del Estado

70. En su escrito de contestación de la demanda, el Estado indicó que “las violaciones a los derechos humanos cometidas por sus agentes en perjuicio de los hermanos Gómez Paquiyauri y sus familiares han sido debidamente sancionadas, es decir, se han agotado todas las investigaciones del caso para determinar e individualizar a los autores y partícipes del crimen contra los hermanos Gómez Paquiyauri”.

Consideraciones de la Corte

71. La Corte procederá ahora al análisis de si el Estado es responsable internacionalmente por los hechos que el Tribunal ha tenido por probados. En relación con el origen de la responsabilidad internacional del Estado, el Tribunal ya ha señalado que “entiende que la responsabilidad internacional del Estado puede generarse por actos u omisiones de cualquier poder u órgano de éste, independientemente de su jerarquía, que violen la Convención Americana”⁶⁸.

72. Al respecto, la Corte ha señalado que

□e]l 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 de garantía, de tal modo que todo menoscabo a los derechos humanos reconocidos en la Convención que pueda ser atribuido, según las reglas del Derecho internacional, a la acción u omisión de cualquier autoridad pública, constituye un hecho imputable al Estado que compromete su responsabilidad 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 lesione indebidamente uno de tales derechos, se está ante un supuesto de inobservancia del

⁶⁸ Caso “La Última Tentación de Cristo” (Olmedo Bustos y otros), *supra* nota 19, párr. 72; y *cfr.* Caso Juan Humberto Sánchez, *supra* nota 15, párr. 142; Caso “Cinco Pensionistas”, *supra* nota 22, párr. 163; Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awá Tingni. Sentencia de 31 de agosto de 2001. Serie C No. 79, párr. 154; Caso Ivcher Bronstein, *supra* nota 19, párr. 168; Caso del Tribunal Constitucional. Sentencia de 31 de enero de 2001. Serie C No. 71, párr. 109; Caso Bámaca Velásquez. Sentencia de 25 de noviembre de 2000. Serie C No. 70, párr. 210; y Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros). Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 63, párr. 220.



deber de respeto consagrado en ese artículo⁶⁹.

73. La Corte considera 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. En la jurisdicción internacional, las partes y la materia de la controversia son, por definición, distintas de la jurisdicción interna⁷⁰. Como lo ha señalado en otras ocasiones⁷¹, en el presente caso la Corte tiene atribuciones para establecer la responsabilidad internacional del Estado y sus consecuencias jurídicas, no así para investigar y sancionar la conducta individual de los agentes del Estado que hubiesen participado en las violaciones.

74. El Estado alegó que las violaciones a los derechos humanos cometidas por sus agentes, en perjuicio de los hermanos Gómez Paquiyauri, han sido debidamente sancionadas y, por tanto, solicitó que se declare que no ha habido ninguna violación por parte del Perú.

75. Sin embargo, la Corte hace notar que la denuncia interpuesta ante la Comisión Interamericana el 2 de julio de 1991, así como la apertura del caso por parte de la Comisión el 12 de junio de 1992, precedieron la terminación del proceso interno al que alude el Estado, proceso que terminó mediante sentencia emitida el 9 de noviembre de 1993 por la Tercera Sala Penal de El Callao, la cual fue confirmada por la sentencia de la Sala Transitoria Penal de la Corte Suprema del Perú de 9 de junio de 1994 (*supra* párrs. 67.p y 67.q). Como consecuencia de ello, cuando el sistema interamericano conoció el caso, los hechos generadores de las violaciones alegadas ya se habían cometido. Este Tribunal debe recordar que la responsabilidad internacional del Estado se genera de inmediato con el ilícito internacional a él atribuido, aunque sólo puede 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.

76. La Corte considera igualmente que, conforme a lo establecido en el capítulo de hechos probados, 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 humanos, entre ellas ejecuciones extrajudiciales, de personas sospechosas de pertenecer a grupos armados realizadas por agentes estatales siguiendo órdenes de jefes militares y policiales⁷². 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.

⁶⁹ Caso "Cinco Pensionistas", *supra* nota 22, párr. 163; *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*. Opinión Consultiva OC-18/03 de 17 de septiembre de 2003. Serie A No. 18, párr. 76; *Caso Baena Ricardo y otros*. Sentencia de 2 de febrero de 2001. Serie C No. 72, párr. 178; y *Caso Caballero Delgado y Santana*. Sentencia de 8 de diciembre de 1995. Serie C No. 22, párr. 56.

⁷⁰ *Cfr. Caso Cesti Hurtado. Excepciones Preliminares*. Sentencia de 26 de enero de 1999. Serie C No. 49, párr. 47.

⁷¹ *Caso de los "Niños de la Calle"* (Villagrán Morales y otros), *supra* nota 68, párr. 223.

⁷² *Cfr. Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 5, párr. 139.



IX
DERECHO A LA LIBERTAD PERSONAL
ARTÍCULO 7
EN RELACIÓN CON EL ARTÍCULO 1.1

Alegatos de la Comisión

77. La Comisión alegó que el Estado violó el derecho a la libertad personal consagrado en el artículo 7 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 del mismo tratado, en perjuicio de Emilio Moisés y Rafael Samuel Gómez Paquiyauri, en razón de que:

- a) una detención es arbitraria e ilegal cuando es practicada por agentes estatales al margen de los motivos y formalidades que establece la ley, cuando se ejecuta sin observar las normas exigidas por ésta, y cuando se ha incurrido en desviación de las facultades de detención, es decir, cuando se practica para fines distintos a los previstos y requeridos por la ley;
- b) los hermanos Gómez Paquiyauri fueron detenidos ilegal y arbitrariamente por miembros de la Policía Nacional del Perú, sin que mediara orden de detención alguna o situación de flagrancia;
- c) no obstante haber sido decretado, en diversos departamentos, un estado de emergencia que permitía la detención de una persona sin orden judicial emanada de un juez competente y sin necesidad de la existencia de una situación de flagrancia, la facultad de las autoridades de realizar una detención no es ilimitada y, por ello, los agentes del Estado no pueden obviar los presupuestos legales necesarios para decretar legalmente tal medida, ni el ejercicio de controles judiciales sobre la forma en que se ha realizado la detención;
- d) toda persona privada de su libertad debe ser mantenida en lugares de detención oficialmente reconocidos y presentada sin demora, conforme a la legislación interna, a la autoridad judicial competente; además, el Estado tiene la obligación de garantizar al detenido la posibilidad de interponer un recurso judicial efectivo que permita el control judicial sobre la legalidad de la detención;
- e) los hermanos Gómez Paquiyauri fueron privados arbitrariamente de la libertad, no fueron informados sobre los motivos de su detención, no fueron notificados de los cargos formulados contra ellos, no fueron presentados inmediatamente ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales y no contaron con la posibilidad de recurrir ante un juez o tribunal competente para presentar un recurso con el fin de cuestionar la legalidad de su detención; y
- f) aproximadamente una hora después de su detención, las presuntas víctimas se encontraban muertas, lo cual evidencia que “[l]a detención de los hermanos Gómez Paquiyauri tuvo como objetivo su asesinato[, lo cual] por sí mismo la hace arbitraria e ilegal”.

Alegatos de la representante de las presuntas víctimas y sus familiares



78. La representante de las presuntas víctimas y sus familiares consideró que el Estado violó el artículo 7 de la Convención Americana, en perjuicio de Emilio Moisés y Rafael Samuel Gómez Paquiyauri, en razón de que:

- a) aun en estado de emergencia, la suspensión de la garantía de la libertad personal autorizada por el artículo 27 de la Convención nunca puede llegar a ser total; los presupuestos legales para que proceda una detención consagrados en el artículo 7 de la Convención Americana, que ya forman parte de la noción del debido proceso, son inderogables aun en circunstancias de conflicto armado;
- b) en la normativa interna del Estado no existe una “discreción ilimitada” en la restricción de la facultad de detención en situaciones de conflicto armado;
- c) la detención de las presuntas víctimas fue ilegal y se realizó sin respetar sus garantías judiciales mínimas. La ilegalidad en el proceso de detención se evidencia por el hecho de que los policías involucrados nunca solicitaron documentos de identificación a los hermanos Gómez Paquiyauri, documentación que ambos portaban y que hubiera comprobado no sólo su condición de menores sino, además, que ambos habitaban en la zona donde fueron detenidos. A los menores se les privó de cualquier acción que pudiera cuestionar la legalidad de su detención;
- d) la detención de las presuntas víctimas no tuvo como objetivo la investigación ni ningún otro fin legal; por el contrario, su único fin era “su asesinato”; y
- e) el testigo Víctor Chuquitaype Eguiluz confirmó que “no medió flagrancia para las detenciones de los menores por cuanto [é]stos eran del barrio y nada habían tenido que ver con crimen alguno para justificar su detención e investigación así como que era evidente que se trataba [...] de menores de edad por su aspecto y contextura”.

Alegatos del Estado

79. En relación con la supuesta violación del artículo 7 de la Convención, el Estado manifestó que “efectivamente los agentes [p]oliciales del Estado [p]eruano, violaron el derecho a la libertad individual de las [presuntas] víctimas, ya que se [las] detuvo sin mediar flagrancia ni orden judicial de por medio, y que por tanto, se actuó de manera arbitraria”.

Consideraciones de la Corte

80. El artículo 7 de la Convención Americana establece que:

- 1. Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales.
- 2. Nadie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las Constituciones Políticas de los Estados Partes o por las leyes dictadas conforme a ellas.
- 3. Nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento arbitrarios.
- 4. Toda persona detenida o retenida debe ser informada de las razones de su



detención y notificada, sin demora, del cargo o cargos formulados contra ella.

5. Toda persona detenida o retenida debe ser llevada, sin demora, ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad, sin perjuicio de que continúe el proceso. Su libertad podrá estar condicionada a garantías que aseguren su comparecencia en el juicio.

6. Toda persona privada de libertad tiene derecho a recurrir ante un juez o tribunal competente, a fin de que éste decida, sin demora, sobre la legalidad de su arresto o detención y ordene su libertad si el arresto o la detención fueran ilegales. En los Estados Partes cuyas leyes prevén que toda persona que se viera amenazada de ser privada de su libertad tiene derecho a recurrir a un juez o tribunal competente a fin de que éste decida sobre la legalidad de tal amenaza, dicho recurso no puede ser restringido ni abolido. Los recursos podrán interponerse por sí o por otra persona.

[...]

81. El Perú ha reconocido que, en el presente caso, “efectivamente los agentes [p]oliciales del Estado [p]eruano, violaron el derecho a la libertad individual de las [presuntas] víctimas, ya que se [las] detuvo sin mediar flagrancia ni orden judicial de por medio, y que por tanto, se actuó de manera arbitraria”. En este sentido, está probado (*supra* párrs. 67.e a 67.k) que Rafael Samuel y Emilio Moisés Gómez Paquiyauri fueron detenidos por agentes de la Policía Nacional del Perú, sin que les dieran a conocer los motivos de su detención o los cargos que se les imputaban, que no fueron conducidos ante una autoridad competente y que aproximadamente una hora después de haber sido detenidos sus cuerpos sin vida fueron ingresados en el Hospital San Juan. El Tribunal procederá a determinar si dichos hechos son violatorios de las disposiciones establecidas en el artículo 7 de la Convención.

82. Esta Corte ha indicado que la protección de la libertad salvaguarda “tanto la libertad física de los individuos como la seguridad personal, en un contexto en el que la ausencia de garantías puede resultar de la subversión de la regla de derecho y en la privación a los detenidos de las formas mínimas de protección legal”⁷³.

83. Con referencia a las detenciones, la Corte ha dicho, a propósito de los incisos 2 y 3 del artículo 7 de la Convención, sobre prohibición de detenciones o arrestos ilegales o arbitrarios, que:

[s]egún el primero de tales supuestos normativos, nadie puede verse privado de la libertad sino por las causas, casos o circunstancias expresamente tipificadas en la ley (aspecto material), pero, además, con estricta sujeción a los procedimientos objetivamente definidos en la misma (aspecto formal). En el segundo supuesto, se está en presencia de una condición según la cual nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento por causas y métodos que -aún calificados de legales- puedan reputarse como incompatibles con el respeto a los derechos fundamentales del individuo por ser, entre otras cosas, irrazonables, imprevisibles o faltos de proporcionalidad⁷⁴.

84. El artículo 2.20.g de la Constitución Política del Estado del Perú de 1979, vigente al momento de los hechos del presente caso, establecía que “[t]oda persona

⁷³ Cfr. *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 5, párr. 64; *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra* nota 15, párr. 77; *Caso Bámaca Velásquez*, *supra* nota 68, párr. 141; y *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros)*, *supra* nota 68, párr. 135.

⁷⁴ Cfr. *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 5, párr. 65; *Caso Bulacio*, *supra* nota 6, párr. 125; *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra* nota 15, párr. 78; *Caso Bámaca Velásquez*, *supra* nota 68, párr. 139; y *Caso Durand y Ugarte*, *supra* nota 27, párr. 85.



tiene derecho: [... a] la libertad y seguridad personales. En consecuencia: [... n]adie puede ser detenido sino por mandamiento escrito y motivado del Juez o por las autoridades policiales en flagrante delito”.

85. Aun cuando fue alegado que, en la época de los hechos, imperaba un estado de emergencia en la Provincia Constitucional de El Callao, de conformidad con el cual dicho derecho había quedado suspendido, la Corte ha señalado con anterioridad que la suspensión de garantías no debe exceder la medida de lo estrictamente necesario y que resulta “ilegal toda actuación de los poderes públicos que desborde aquellos límites que deben estar precisamente señalados en las disposiciones que decretan el estado de excepción”⁷⁵. En este sentido, las limitaciones que se imponen a la actuación del Estado responden a “la necesidad genérica de que en todo estado de excepción subsistan medios idóneos para el control de las disposiciones que se dicten, a fin de que ellas se adecuen razonablemente a las necesidades de la situación y no excedan de los límites estrictos impuestos por la Convención o derivados de ella”⁷⁶. Por ello, no puede alegarse la emergencia como justificación frente al tipo de hechos como los que aquí se examinan.

86. En el presente caso, Rafael Samuel y Emilio Moisés Gómez Paquiyauri no fueron sorprendidos *in fraganti*, sino que fueron detenidos cuando caminaban por la calle, sin que se hubieran configurado las causas y condiciones establecidas en el ordenamiento jurídico peruano que autorizaran una detención sin orden judicial; además, no fueron puestos inmediatamente a la orden de un juez. Esta Corte ha señalado que situaciones como la descrita contraviene la observancia del debido proceso legal⁷⁷, ya que se desconoce al detenido el derecho a la protección de la ley y se omite el control judicial.

87. Por lo expuesto, la Corte considera que Rafael Samuel y Emilio Moisés Gómez Paquiyauri fueron detenidos ilegalmente, lo cual violó el artículo 7.2 de la Convención Americana.

88. Asimismo, la Corte ha tenido por probado que la detención de Rafael Samuel y Emilio Moisés Gómez Paquiyauri se enmarcó dentro de una práctica sistemática de violaciones a los derechos humanos, entre ellas ejecuciones extrajudiciales de personas sospechosas de pertenecer a grupos armados, realizadas por agentes estatales siguiendo órdenes de jefes militares y policiales. Este tipo de operativo es incompatible con el respeto a los derechos fundamentales, entre otros, de la presunción de inocencia, de la existencia de orden judicial para llevar a cabo una detención y de la obligación de poner a los detenidos a la orden de una autoridad judicial competente⁷⁸.

⁷⁵ *El Hábeas Corpus bajo Suspensión de Garantías* (arts. 27.2, 25.1 y 7.6 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-8/87 del 30 de enero de 1987. Serie A No. 8, párr. 38; *Garantías Judiciales en Estados de Emergencia* (arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-9/87 del 6 de octubre de 1987. Serie A No. 9, párr. 36; *cfr. Caso Cantoral Benavides*, *supra* nota 26, párr. 72; y *Caso Castillo Petrucci y otros*. Sentencia de 30 de mayo de 1999. Serie C No. 52, párr. 109.

⁷⁶ *Garantías Judiciales en Estados de Emergencia*, *supra* nota 75, párr. 21; y *cfr. Caso Castillo Petrucci y otros*, *supra* nota 75, párr. 109.

⁷⁷ *Cfr. Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 5, párr. 67; y *Caso Bulacio*, *supra* nota 6, párr. 127.

⁷⁸ *Cfr. Caso Bulacio*, *supra* nota 6, párr. 137.



89. Igualmente, la Corte observa que, en el presente caso, la detención de las presuntas víctimas fue arbitraria. Dicha detención fue agravada por el hecho de que los detenidos fueron torturados y, finalmente, muertos, en el marco de la llamada “lucha antiterrorista”, ante los hechos delictivos que se habían presentado ese día y en los cuales no estuvieron involucrados los hermanos Gómez Paquiyauri (*supra* párr. 67.e a 67.k). Por otro lado, las presuntas víctimas, al ser detenidas, torturadas y ejecutadas extrajudicialmente se encontraban desarmadas, indefensas y eran menores de edad, lo cual constituye un elemento adicional de la gravedad de la detención arbitraria en el presente caso.

90. Por lo expuesto, la detención arbitraria de Rafael Samuel y Emilio Moisés Gómez Paquiyauri constituye una violación del artículo 7.3 de la Convención Americana.

91. Los incisos 4, 5 y 6 del artículo 7 de la Convención Americana establecen obligaciones de carácter positivo que imponen exigencias específicas tanto a los agentes del Estado como a terceros que actúen con su tolerancia o anuencia y que sean responsables de la detención⁷⁹.

92. Esta Corte ha establecido que el artículo 7.4 de la Convención contempla un mecanismo para evitar conductas ilegales o arbitrarias desde el acto mismo de privación de libertad y garantiza la defensa del detenido, por lo que este último y quienes ejercen representación o custodia legal del mismo tienen derecho a ser informados de los motivos y razones de la detención cuando ésta se produce y de los derechos del detenido⁸⁰.

93. Por otra parte, el detenido tiene también derecho a notificar lo ocurrido a una tercera persona, por ejemplo a un familiar o a un abogado. En este sentido, la Corte ya ha señalado que “[e]l derecho de establecer contacto con un familiar cobra especial importancia cuando se trat[a] de detenciones de menores de edad”⁸¹. Esta notificación debe ser llevada a cabo inmediatamente por la autoridad que practica la detención⁸² y, cuando se trate de menores de edad, deben adoptarse, además, las providencias necesarias para que efectivamente se haga la notificación⁸³.

94. En este caso, se probó que ni Rafael Samuel ni Emilio Moisés Gómez Paquiyauri, al momento de su detención, ni sus familiares, fueron informados de los motivos de ésta, de las conductas delictivas que se les imputaban y de sus derechos como detenidos, todo lo cual constituye una violación del artículo 7.4 de la Convención, en perjuicio de Rafael Samuel y Emilio Moisés Gómez Paquiyauri.

⁷⁹ Cfr. *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 5, párr. 71; y *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra* nota 15, párr. 81.

⁸⁰ Cfr. *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 5, párr. 72; *Caso Bulacio*, *supra* nota 6, párr. 128; y *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra* nota 15, párr. 82.

⁸¹ *Caso Bulacio*, *supra* nota 6, párr. 130.

⁸² Cfr. *Caso Bulacio*, *supra* nota 6, párr. 130; y *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*. Opinión Consultiva OC-16/99 de 1 de octubre de 1999. Serie A No. 16, párr. 106.

⁸³ Cfr. *Caso Bulacio*, *supra* nota 6, párr. 130; y Council of Europe. Committee on the Prevention of Torture. 2nd General Report on the CPT’s activities covering the period I January to December 1991, paras. 36-43.



95. El artículo 7.5 de la Convención dispone que la detención de una persona sea sometida sin demora a una revisión judicial, como medio de control idóneo para evitar las detenciones arbitrarias e ilegales⁸⁴. Quien es privado de libertad sin orden judicial debe ser liberado o puesto inmediatamente a disposición de un juez⁸⁵.

96. El control judicial inmediato es una medida tendiente a evitar la arbitrariedad o ilegalidad de las detenciones, tomando en cuenta que en un Estado de derecho corresponde al juzgador garantizar los derechos del detenido, autorizar la adopción de medidas cautelares o de coerción, cuando sea estrictamente necesario y procurar, en general, un trato consecuente con la presunción de inocencia que ampara al inculpado mientras no se establezca su responsabilidad⁸⁶.

97. En relación con el derecho de todo detenido a recurrir ante un juez o tribunal competente, consagrado en el artículo 7.6 de la Convención, la Corte ha considerado que "los procedimientos de hábeas corpus y de amparo son aquellas garantías judiciales indispensables para la protección de varios derechos cuya suspensión está vedada por el artículo 27.2 y sirven, además, para preservar la legalidad en una sociedad democrática"⁸⁷. En este sentido,

las garantías judiciales indispensables para la protección de los derechos humanos no susceptibles de suspensión, según lo dispuesto en el artículo 27.2 de la Convención, son aquéllas a las que ésta se refiere expresamente en los artículos 7.6 y 25.1, consideradas dentro del marco y según los principios del artículo 8, y también las inherentes a la preservación del Estado de Derecho, aun bajo la legalidad excepcional que resulta de la suspensión de garantías⁸⁸.

98. Estas garantías, que tienen como fin evitar la arbitrariedad y la ilegalidad de las detenciones practicadas por el Estado, se ven además reforzadas por la condición de garante del Estado, en virtud de la cual, como ya lo ha señalado anteriormente la Corte, "tiene tanto la responsabilidad de garantizar los derechos del individuo bajo su custodia como la de proveer la información y las pruebas relacionadas con lo que suceda al detenido"⁸⁹.

⁸⁴ Cfr. *Caso Maritza Urrutia*, supra nota 5, párr. 73; *Caso Bulacio*, supra nota 6, párr. 129; *Caso Juan Humberto Sánchez*, supra nota 15, párr. 84; *Caso Bámaca Velásquez*, supra nota 68, párr. 140; y *Caso de los "Niños de la Calle"* (Villagrán Morales y otros), supra nota 68, párr. 135.

⁸⁵ Cfr. *Caso Maritza Urrutia*, supra nota 5, párr. 73; *Caso Bulacio*, supra nota 6, párr. 129; *Caso Juan Humberto Sánchez*, supra nota 15, párr. 84; *Caso Bámaca Velásquez*, supra nota 68, párr. 140; *Caso Castillo Petruzzi y otros*, supra nota 75, párr. 108; en igual sentido, v. *Eur. Court H.R., Case of Kurt vs Turkey, Judgment of 25 May 1998, Reports of Judgments and Decisions 1998-III*, para. 124; *Eur. Court H.R., Caso of Aksoy v. Turkey, Judgment of 18 December 1996, Reports of Judgments and Decisions 1996-VI*, para. 76.

⁸⁶ Cfr. *Caso Maritza Urrutia*, supra nota 5, párr. 66; *Caso Bulacio*, supra nota 6, párr. 129; *Caso Juan Humberto Sánchez*, supra nota 15, párr. 84; *Caso Bámaca Velásquez*, supra nota 68, párr. 140; y *Caso Castillo Petruzzi y otros*, supra nota 75, párr. 108.

⁸⁷ *El Hábeas Corpus bajo Suspensión de Garantías*, supra nota 75, párr. 42; y cfr. *Caso Durand y Ugarte*, supra nota 27, párr. 106.

⁸⁸ *Garantías Judiciales en Estados de Emergencia*, supra nota 75, párr. 38; y cfr. *Caso Durand y Ugarte*, supra nota 27, párr. 107.

⁸⁹ *Caso Bulacio*, supra nota 6, párr. 138; cfr. *Caso Juan Humberto Sánchez*, supra nota 15, párr. 111; *Caso Durand y Ugarte*, supra nota 27, párr. 65; En ese mismo sentido, cfr. *Case of Aksoy v. Turkey*,



99. Rafael Samuel y Emilio Moisés Gómez Paquiyauri fueron detenidos por agentes de la Policía Nacional del Perú sin orden judicial y no se les puso a disposición de una autoridad competente; tampoco tuvieron la posibilidad de interponer, por sus propios medios, un recurso sencillo y efectivo contra ese acto. Está demostrado que los agentes del Estado, al detener a Rafael Samuel y Emilio Moisés Gómez Paquiyauri, no tuvieron la intención de llevarlos ante el juez, sino que los ejecutaron extrajudicialmente en menos de una hora desde el momento en que fueron detenidos. Asimismo, la Corte ha tenido por probado que los agentes policiales involucrados en estos hechos hicieron aparecer a Rafael Samuel y Emilio Moisés Gómez Paquiyauri como "terroristas" y que su muerte había ocurrido en un enfrentamiento armado, actitud ésta que contribuyó a agravar la arbitrariedad de la detención. Por lo expuesto, la Corte considera que el Estado violó las disposiciones contenidas en el artículo 7.5 y 7.6 de la Convención Americana.

100. En razón de todo lo anteriormente expuesto, la Corte considera que el Estado violó el artículo 7 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de Rafael Samuel y Emilio Moisés Gómez Paquiyauri.

X DERECHO A LA INTEGRIDAD PERSONAL ARTÍCULO 5 EN RELACIÓN CON EL ARTÍCULO 1.1

ARTÍCULOS 1, 6 Y 9 DE LA CONVENCIÓN INTERAMERICANA PARA PREVENIR Y SANCIONAR LA TORTURA

Alegatos de la Comisión

101. La Comisión alegó que el Estado violó el artículo 5 de la Convención Americana en relación con el artículo 1.1 de dicho tratado, además de los artículos 1, 6 y 8 de la Convención Interamericana contra la Tortura, en perjuicio de Emilio Moisés Gómez Paquiyauri y Rafael Samuel Gómez Paquiyauri, en razón de que:

- a) el haber sido introducidos por agentes estatales en la maletera de un vehículo constituye, por sí mismo, una violación al artículo 5 de la Convención Americana en perjuicio de las presuntas víctimas;
- b) en consideración a la existencia de una práctica estatal de ejecuciones extrajudiciales, y "como lo dijo la perito [Inge Genefke] en la [...] audiencia [pública]", es razonable asumir que los hermanos Gómez Paquiyauri estaban conscientes del peligro que corrían durante su detención, razón por la cual "tienen que haber experimentado miedo y terror extremo al verse encerrados en la maletera de una patrulla policial sin rumbo conocido". Asimismo, "es razonable inferir que uno de los hermanos Gómez Paquiyauri fue asesinado

supra nota 85, para. 61; *Eur. Court HR, Case of Salman v. Turkey, Judgment of 27 June 2000, Reports of Judgments and Decisions 2000-VI*, paras. 98-99; *Eur. Court HR, Case of Timurtas v. Turkey, Judgment of 13 June 2000, Reports of Judgments and Decisions 2000-VI*, para. 82; *Eur. Court HR, Case of Selmouni v. France, Judgment of 28 July 1999, Reports of Judgments and Decisions 1999-V*, para. 87; *Eur. Court HR, Case of Ribitsch v. Austria, Judgment of 4 December 1995, Series A No. 336*, para. 34; y *Eur. Court HR, Case of Case of Tomasi v. France, Judgment of 27 August 1992, Series A No. 214-A*, paras. 108 a 111.



primero que el otro y que el segundo en ser asesinado habrá sufrido, aunque fuera por breves milésimas de segundos, al ver como le disparaban a su hermano y, a la vez, tener la sensación inminente de que él mismo sería inmediatamente asesinado”;

c) los hechos del presente caso constituyen tortura, tal y como está definida por el artículo 2 de la Convención Interamericana contra la Tortura; aunque dicho artículo deja cierto margen de interpretación para definir si un hecho específico constituye tortura, “en el caso de niños debe tenerse en cuenta un estándar más alto al definir el grado de sufrimiento”, en el que debe tomarse en cuenta factores como la edad, el sexo y “el efecto de la tensión y el miedo que se haya experimentado”, el estado de salud y la madurez; y

d) en el procedimiento ante la Comisión Interamericana, los peticionarios alegaron que antes de dar muerte a los hermanos Gómez Paquiyauri, “los policías los torturaron, golpeándolos con la culata de sus ametralladoras”; alegatos que no fueron controvertidos por el Estado, en razón de lo cual la Comisión encontró responsable al Estado de haber violado el artículo 5 de la Convención.

Alegatos de la representante de las presuntas víctimas y sus familiares

102. La representante de las presuntas víctimas y sus familiares solicitó a la Corte que declarara que el Estado ha violado el derecho a la integridad personal consagrado en el artículo 5 de la Convención Americana, además de los artículos 1, 6, 8 y 9 de la Convención Interamericana contra la Tortura, en perjuicio de Emilio Moisés Gómez Paquiyauri y Rafael Samuel Gómez, en razón de que:

a) los hermanos Gómez Paquiyauri no sólo fueron introducidos en la maletera de un vehículo cuando fueron detenidos, sino que, además, fueron torturados física y psicológicamente antes de ser ejecutados; por ejemplo, fueron golpeados, obligados a arrodillarse y forzados contra el suelo, a la vez que un policía se paraba sobre sus espaldas, entre otros;

b) el Estado peruano falló en su deber de prevenir y sancionar la tortura, pues ésta nunca fue parte de las investigaciones internas; y

c) para el momento de la comisión de los hechos, el Estado no había cumplido con la tipificación del delito de tortura dentro de su legislación interna y, en consecuencia, tampoco contaba ésta con una provisión para compensar a las víctimas de tortura.

Alegatos del Estado

103. En relación con el artículo 5 de la Convención Americana y los artículos 1, 6 y 8 de la Convención Interamericana contra la Tortura, el Estado señaló que “condena toda clase de agresión a la integridad personal de los ciudadanos que se encuentran dentro de su territorio, y que por tanto en el caso de los [h]ermanos Gómez Paquiyauri, los tribunales peruanos se han encargado de sancionar a los responsables de[l] delito [□□□agresión a la integridad personal], a través de un debido proceso”. Asimismo, en su escrito de alegatos finales, el Estado manifestó que en el presente caso “no ha existido delito de tortura porque al momento del



juzgamiento[,] estos hechos no estaban catalogados como tal, [...] si bien la Convención Interamericana para [P]revenir y [S]ancionar la [T]ortura estuvo vigente". En este sentido, el Estado consideró que lo que se presentaron fueron "tratamientos deshonrosos", los cuales consistieron en "poner a [los] detenidos en la maletera de un patrullero por no contar con grilletes".

Consideraciones de la Corte

104. El artículo 5 de la Convención Americana dispone que:

1. Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral.

2. Nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.

[...]

105. La Convención Interamericana contra la Tortura establece:

Artículo 1

Los Estados partes se obligan a prevenir y a sancionar la tortura en los términos de la [...] Convención [Interamericana contra la Tortura].

Artículo 2

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

Artículo 6

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 1 [de la Convención Interamericana contra la Tortura], los Estados partes tomarán medidas efectivas para prevenir y sancionar la tortura en el ámbito de su jurisdicción.

Artículo 9

Los Estados partes se comprometen a incorporar en sus legislaciones nacionales normas que garanticen una compensación adecuada para las víctimas del delito de tortura.

106. En el capítulo anterior, la Corte concluyó que el Estado violó el derecho a la libertad personal de Rafael Samuel y Emilio Moisés Gómez Paquiyauri al haberlos detenido ilegal y arbitrariamente y haberlos mantenido fuera del control judicial (*supra* párr. 100). En este capítulo, es preciso determinar si durante el período que ambos hermanos Gómez Paquiyauri estuvieron detenidos bajo custodia policial, antes de que sus cuerpos sin vida ingresaran al hospital San Juan, se conculcó su derecho a la integridad personal, consagrado en el artículo 5 de la Convención Americana y en los artículos 1, 6 y 9 de la Convención Interamericana contra la Tortura.

107. En el presente caso, el Estado manifestó que "condena toda clase de agresión a la integridad personal de los ciudadanos que se encuentran dentro de su territorio,



y que por tanto en el caso de los [h]ermanos Gómez Paquiyauri, los tribunales peruanos se han encargado de sancionar a los responsables de dicho delito, a través de un debido proceso”⁹⁰.

108. En otras oportunidades, este Tribunal ha establecido que una “persona ilegalmente detenida se encuentra en una situación agravada de vulnerabilidad, de la cual surge un riesgo cierto de que se le vulneren otros derechos, como el derecho a la integridad física y a ser tratada con dignidad”⁹¹. Igualmente, esta Corte ha señalado que basta con que la detención ilegal haya durado breve tiempo para que se configure, dentro de los estándares del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, una conculcación a la integridad psíquica y moral⁹², y que cuando se presentan dichas circunstancias es posible inferir, aun cuando no mediaran otras evidencias al respecto, que el trato que la víctima recibió durante su incomunicación fue inhumano y degradante⁹³. En este caso, los hermanos Gómez Paquiyauri no sólo fueron ilegal y arbitrariamente detenidos, sino que se les impidió que operaran en su beneficio todas las salvaguardas establecidas en el artículo 7 de la Convención Americana.

109. Es pertinente además tener presente que la Corte ha dicho anteriormente que el mero hecho de ser introducido en la maleta de un vehículo

constituye una infracción al artículo 5 de la Convención que tutela la integridad personal, ya que, aún cuando no hubiesen existido otros maltratos físicos o de otra índole, esa acción por sí sola debe considerarse claramente contraria al respeto debido a la dignidad inherente al ser humano⁹⁴.

110. En el presente caso, las presuntas víctimas, durante su detención y antes de su muerte, recibieron maltratos físicos y psíquicos consistentes en: ser arrojadas al suelo, golpeadas a puntapiés, un policía se paró sobre sus espaldas y otros policías les cubrieron la cabeza (*supra* párr. 67.f). Además fueron golpeadas a culatazos de escopeta y posteriormente asesinadas mediante disparos con armas de fuego en la cabeza, tórax y otras partes del cuerpo, presentando así evidencias de más lesiones y heridas de bala de las que hubieran sido suficientes para causarles la muerte, si esa hubiera sido la única intención de los agentes de la Policía Nacional del Perú.

111. La Corte ha indicado que la tortura está estrictamente prohibida por el

⁹⁰ Contestación del Estado a la demanda de la Comisión Interamericana y al escrito de solicitudes, argumentos y pruebas de la representante de las presuntas víctimas y sus familiares (expediente sobre el fondo y las eventuales reparaciones, tomo II, folio 254).

⁹¹ Cfr. *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 5, párr. 87; *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra* nota 15, párr. 96; *Caso Bámaca Velásquez*, *supra* nota 68, párr. 150; y *Caso Cantoral Benavides*, *supra* nota 26, párr. 90.

⁹² Cfr. *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 5, párr. 87; *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra* nota 15, párr. 98; *Caso Bámaca Velásquez*, *supra* nota 68, párr. 128; y *Caso Cantoral Benavides*, *supra* nota 26, párrs. 82 y 83.

⁹³ Cfr. *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 5, párr. 87; *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra* nota 15, párr. 98; *Caso Bámaca Velásquez*, *supra* nota 68, párr. 150; y *Caso Cantoral Benavides*, *supra* nota 26, párrs. 83, 84 y 89.

⁹⁴ *Caso Castillo Páez*, *supra* nota 26, párr. 66; y cfr. *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros)*, *supra* nota 68, párr. 164.



Derecho Internacional de los Derechos Humanos⁹⁵. La prohibición de la tortura es absoluta e inderogable, aun 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 públicas⁹⁶.

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* internacional⁹⁷.

113. La Corte Europea ha señalado que el análisis de la gravedad de los actos que puedan constituir tratos crueles, inhumanos o degradantes o tortura, es relativo y depende de todas las circunstancias del caso, tales como la duración de los tratos, sus efectos físicos y mentales y, en algunos casos, el sexo, edad y estado de salud de la víctima, entre otros⁹⁸.

114. Este Tribunal ya ha tenido la oportunidad de aplicar y declarar la responsabilidad de un Estado por la violación de la Convención Interamericana contra la Tortura⁹⁹. En el presente caso, ejercerá su competencia material para aplicar dicha Convención, que entró en vigor el 28 de febrero de 1987, y fue ratificada por el Perú el 28 de marzo de 1991. Los artículos 1, 6 y 9 de dicho tratado obligan a los Estados partes a tomar todas las medidas efectivas para prevenir y sancionar todos los actos de tortura dentro del ámbito de su jurisdicción.

115. Los hechos de este caso, efectuados de manera intencional, inflingieron graves sufrimientos físicos y mentales a las presuntas víctimas (*supra* párrs. 67.e a 67.j).

116. Igualmente, entre los elementos de la noción de tortura establecidos en el artículo 2 de la Convención Interamericana contra la Tortura se encuentra el infligir a una persona sufrimientos físicos o mentales con cualquier fin¹⁰⁰. En general, en las situaciones de violaciones masivas a los derechos humanos, el uso sistemático de

⁹⁵ Cfr. *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 5, párr. 89; y *Caso Cantoral Benavides*, *supra* nota 26, párr. 95.

⁹⁶ Cfr. *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 5, párr. 89; y *Caso Cantoral Benavides*, *supra* nota 26, párr. 95.

⁹⁷ Cfr. *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 5, párr. 92; y *Caso Cantoral Benavides*, *supra* nota 26, párrs. 102 y 103.

⁹⁸ Cfr. *Eur. Court H.R., Case Ireland v. the United Kingdom, Judgment of 18 January 1978, Series A No. 25, para. 162.*

⁹⁹ Cfr. *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 5, párr. 95; *Caso Bámaca Velásquez*, *supra* nota 68, párr. 223; *Caso Cantoral Benavides*, *supra* nota 26, párr. 191; *Caso de los "Niños de la Calle" (Villagrán Morales y otros)*, *supra* nota 68, párrs. 248 a 252; y *Caso de la "Panel Blanca" (Paniagua Morales y otros)*. Sentencia de 8 de marzo de 1998. Serie C No. 37, párr. 136.

¹⁰⁰ Cfr. *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 5, párr. 91; y *Caso Cantoral Benavides*, *supra* nota 26, párr. 100.



tortura tiene como fin el intimidar a la población.

117. En consecuencia, la Corte considera que el conjunto de hechos señalados, teniendo en particular consideración que las presuntas víctimas eran menores de edad, constituyen signos evidentes de tortura, a la luz de la definición del artículo 2 de la Convención Interamericana contra la Tortura, en violación del artículo 5 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, y las obligaciones previstas en los artículos 1, 6 y 9 de la Convención Interamericana contra la Tortura, en perjuicio de Rafael Samuel y Emilio Moisés Gómez Paquiyauri.

118. En cuanto a los familiares de las víctimas de violaciones de los derechos humanos, esta Corte ha señalado, en otras oportunidades, que éstos pueden ser, a su vez, víctimas¹⁰¹. En el caso *sub judice*, la vulneración del derecho a la integridad psíquica y moral de los familiares de Rafael Samuel y Emilio Moisés Gómez Paquiyauri es consecuencia directa de la detención ilegal y arbitraria de éstos el día 21 de junio de 1991; de los malos tratos y torturas sufridos por éstos durante su detención, y de la muerte de ambos aproximadamente una hora después de haber sido detenidos, así como de la presentación oficial de los hechos como “un enfrentamiento con elementos subversivos”. Todo lo señalado generó en sus familiares inmediatos sufrimientos e impotencia ante las autoridades estatales, razón por la cual, en este caso, los familiares pueden ser considerados víctimas de tratos crueles, inhumanos y degradantes¹⁰², en violación del artículo 5 de la Convención Americana.

119. Por lo anterior, la Corte considera que el Estado violó el artículo 5 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de Marcelina Paquiyauri Illanes de Gómez; Ricardo Samuel Gómez Quispe; Marcelina Haydée, Ricardo Emilio, Carlos Pedro, Lucy Rosa y Miguel Ángel, todos Gómez Paquiyauri; y Jacinta Peralta Allcarima.

XI

DERECHO A LA VIDA

ARTÍCULO 4

EN RELACIÓN CON EL ARTÍCULO 1.1

Alegatos de la Comisión

120. La Comisión solicitó a la Corte que declare que el Estado es responsable de la violación del artículo 4, en relación con el artículo 1.1, todos de la Convención Americana, en perjuicio de Emilio Moisés y Rafael Samuel Gómez Paquiyauri, en razón de que:

- a) el derecho a la vida implica para los Estados la obligación no sólo de

¹⁰¹ Cfr. *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra* nota 15, párr. 101; *Caso Bámaca Velásquez*, *supra* nota 68, párr. 160; *Caso Cantoral Benavides*, *supra* nota 26, párr. 105; *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros)*, *supra* nota 68, párrs. 175 y 176; y *Caso Castillo Páez. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 27 de noviembre de 1998. Serie C No. 43, párr. 59.

¹⁰² Cfr. *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra* nota 15, párr. 101; *Caso Bámaca Velásquez*, *supra* nota 68, párr. 162; y *Case of Kurt v. Turkey*, *supra* nota 85, paras. 130-134.



respetarlo, sino también la de garantizarlo. De conformidad con el artículo 1.1 de la Convención Americana, el Estado tiene la obligación de garantizar el derecho a la vida y, para ello, debe prevenir las violaciones a tal derecho e investigar y sancionar a los responsables y reparar a las víctimas o sus familiares, cuando los responsables hayan sido agentes del Estado;

b) en el presente caso el Estado “cumplió sólo parcialmente” sus obligaciones internacionales ya que, aun cuando los autores materiales de los hechos fueron sancionados, no investigó adecuadamente el paradero del autor intelectual de los mismos ni indemnizó a los familiares de las presuntas víctimas;

c) la falta de una adecuada investigación del paradero del autor intelectual tiene especial relevancia en el marco de una práctica de ejecuciones extrajudiciales, pues constituye un medio para respaldar la impunidad que generalmente existe en torno a dichas violaciones;

d) en el marco de este esquema, cuando se trata de casos en torno a los cuales “existe mucha presión pública y judicial”, las instituciones armadas o policiales “entregan” a los agentes de más bajo nivel quienes “se comprometen a no delatar a sus superiores” a cambio de asesoría jurídica y otros beneficios, como, por ejemplo, el reingreso a la institución donde trabajaban luego de obtenida la libertad; y

e) en el juicio a nivel interno “se determinó que diversos integrantes de la Policía Nacional del Perú, incluyendo [al presunto autor intelectual], coordinaron con los autores materiales la versión que darían de los hechos, y la asistencia legal que se les prestaría a los policías [implicados] en el proceso”. Asimismo, cuando los autores materiales estaban presos, el capitán César Augusto Santoyo Castro, presunto autor intelectual, “les prestaba asistencia económica”.

Alegatos de la representante de las presuntas víctimas y sus familiares

121. La representante de las presuntas víctimas y sus familiares señaló que la violación al derecho a la vida en perjuicio de los hermanos Gómez Paquiyauri se produjo como consecuencia de la ejecución sumaria de éstos y las circunstancias que la caracterizaron. Además, se remitió a los argumentos esgrimidos en relación con los demás derechos que, como alegó, fueron violados.

Alegatos del Estado

122. En relación con la alegada violación del artículo 4 de la Convención, el Estado señaló que “como Estado suscriptor de la Convención Americana sobre Derechos Humanos reconoce que efectivamente sus agentes policiales violaron el derecho a la vida de los [h]ermanos Gómez Paquiyauri, siendo estos sancionados, y por tanto asume la responsabilidad que le corresponde”.

Consideraciones de la Corte

123. El artículo 4.1 de la Convención Americana establece que

[t]oda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará



protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción.
Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente.

124. El Estado debe respetar el derecho a la vida de toda persona bajo su jurisdicción, consagrado en el artículo 4 de la Convención Americana. Esta obligación presenta modalidades especiales en el caso de los menores de edad, teniendo en cuenta las normas sobre protección a los niños establecidas en la Convención Americana y en la Convención sobre los Derechos del Niño¹⁰³. La condición de garante del Estado con respecto a este derecho, le obliga a prevenir situaciones que pudieran conducir, por acción u omisión, a la afectación de aquél.

125. El Estado ha reconocido que "efectivamente sus agentes policiales violaron el derecho a la vida de los [h]ermanos [Rafael Samuel y Emilio Moisés] Gómez Paquiyauri" (*supra* párr. 122).

126. En igual sentido, la sentencia de 9 de noviembre de 1993, dictada por la Tercera Sala Penal de El Callao (*supra* párr. 67.p), estableció que:

personal de la Policía General del patrullero diez ciento cincuent[a y]cincos, integrado por el acusado Sargento Segundo Francisco Antezano Satillán y el Sub-Oficial de Tercera Angel del Rosario Vásquez Chumo, se constituyó al lugar de los hechos, o sea, la calle Felipe Pinglo Alva cuadra primera, a fin de prestar apoyo y patrullar por las inmediaciones, circunstancias en las que se percataron de la presencia de dos sujetos, a quienes intervinieron y detienen, siendo introducidos a la maletera del patrullero, resultando ser los agraviados hermanos Rafael Samuel y Emilio Moisés Gómez Paquiyauri, de diecisiete y catorce años respectivamente, los mismos que fueron ingresados al Hospital "Daniel Alcides Carrión" a las diez y treinta[y]cincos de la mañana aproximadamente, nosocomio donde se diagnosticó que ambos menores habían llegado cadáveres, siendo la causa de sus muertes [...] 'heridas de proyectil de arma de fuego de pequeño calibre en cabeza y tórax, además de una en el abdomen para uno de ellos'.

[...] es así que desde un inicio los miembros de la Policía General que intervinieron en dicho enfrentamiento, como los que posteriormente prestaron de alguna forma apoyo o seguridad, manejaban el criterio errado de que de lo que se trataba era de un ataque terrorista, criterio éste con el que se determinó dar muerte a los [...] hermanos Rafael Samuel y Emilio Moisés Gómez Paquiyauri, agraviados a quienes se capturó vivos, sin presentar herida alguna, y sin haber verificado siquiera si en realidad se trataba de delinquentes terroristas[.]

127. Además, desde ese entonces y hasta hoy en día, en el caso, los mecanismos judiciales existentes no han resultado del todo efectivos, para sancionar a todos los responsables, en particular al autor intelectual de los hechos, situación que propicia un clima de impunidad¹⁰⁴.

128. Sobre el particular, 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. Este Tribunal ha establecido que el derecho a la vida es fundamental en la Convención Americana, por cuanto de su salvaguarda depende la realización de los demás derechos¹⁰⁵. Al no ser

¹⁰³ Cfr. *Caso Bulacio*, *supra* nota 6, párr. 138; y *Caso de los "Niños de la Calle"* (Villagrán Morales y otros), *supra* nota 68, párr. 146.

¹⁰⁴ Cfr. *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 5, párrs. 139 y 155.

¹⁰⁵ Cfr. *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 5, párr. 152; *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra* nota 15, párr. 110; y *Caso de los "Niños de la Calle"* (Villagrán Morales y otros), *supra* nota 68, párr. 144.



respetado el derecho a la vida, todos los derechos carecen de sentido. Los Estados tienen la obligación de garantizar la creación de las condiciones que se requieran para que no se produzcan violaciones de ese derecho inalienable y, en particular, el deber de impedir que sus agentes atenten contra él¹⁰⁶.

129. El cumplimiento del artículo 4 de la Convención Americana, relacionado con el artículo 1.1 de la misma, no sólo presupone que ninguna persona sea privada de su vida arbitrariamente (obligación negativa), sino que además requiere que los Estados tomen todas las medidas apropiadas para proteger y preservar el derecho a la vida (obligación positiva)¹⁰⁷, bajo su deber de garantizar el pleno y libre ejercicio de los derechos de todas las personas bajo su jurisdicción¹⁰⁸. Esta protección integral del derecho a la vida por parte del Estado no sólo involucra a sus legisladores, sino a toda institución estatal, y a quienes deben resguardar la seguridad, sean éstas sus fuerzas de policía o sus fuerzas armadas¹⁰⁹. En razón de lo anterior, los Estados deben tomar todas las medidas necesarias, no sólo para prevenir, juzgar y castigar la privación de la vida como consecuencia de actos criminales, en general, sino también para prevenir las ejecuciones arbitrarias por parte de sus propios agentes de seguridad¹¹⁰.

130. La Corte ya ha señalado que

[e]n casos de ejecuciones extrajudiciales es fundamental que los Estados investiguen efectivamente la privación del derecho a la vida y castiguen a todos sus responsables, especialmente cuando están involucrados agentes estatales, ya que de no ser así, se estarían creando, dentro de un ambiente de impunidad, las condiciones para que este tipo de hechos vuelva a repetirse, lo que es contrario al deber de respetar y garantizar el derecho a la vida¹¹¹.

131. En este sentido, la salvaguarda del derecho a la vida requiere que se realice una investigación oficial efectiva cuando hay personas que pierden la vida como resultado del uso de la fuerza por parte de agentes del Estado¹¹². Al respecto, la Corte Europea de Derechos Humanos ha indicado que

[l]a prohibición general que tienen los agentes estatales de abstenerse de privar

¹⁰⁶ Cfr. *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 5, párr. 152; y *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra* nota 15, párr. 110.

¹⁰⁷ Cfr. *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 5, párr. 153; *Caso Bulacio*, *supra* nota 6, párr. 111; *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra* nota 15, párr. 110; y *Caso de los "Niños de la Calle" (Villagrán Morales y otros)*, *supra* nota 68, párr. 139.

¹⁰⁸ Cfr. *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 5, párr. 153; *Caso Bulacio*, *supra* nota 6, párr. 111; *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra* nota 15, párr. 110; y *Caso Cantoral Benavides. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 3 de diciembre de 2001. Serie C No. 88, párr. 69.

¹⁰⁹ Cfr. *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 5, párr. 153; y *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra* nota 15, párr. 110.

¹¹⁰ Cfr. *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 5, párr. 153; *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra* nota 15, párr. 110; *Caso Bámaca Velásquez*, *supra* nota 68, párr. 172; y *Caso de los "Niños de la Calle" (Villagrán Morales y otros)*, *supra* nota 68, párrs. 144 a 145.

¹¹¹ *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 5, párr. 156.

¹¹² Cfr. *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 5, párr. 157; y *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra* nota 15, párr. 112.



arbitrariamente de la vida a un individuo [...] sería inefectiva, en la práctica, si no existiera un procedimiento en el que se revisara la legalidad del uso de la fuerza letal por parte de dichas autoridades. La obligación que impone el artículo 2 respecto a la protección del derecho a la vida, tomada en conjunto con la obligación general [...] del Estado [...] de 'asegurar a todos los individuos bajo su jurisdicción el goce de los derechos y libertades en [la] Convención', requiere la realización de [...] una investigación oficial efectiva, cuando algún individuo haya fallecido como consecuencia del uso de la fuerza¹¹³.

132. Al respecto, la Corte ha tenido por probado que en el caso *sub judice* se presentó un esquema de impunidad, de conformidad con el cual, dentro de un marco de presión pública, se procesó y condenó a los autores materiales¹¹⁴, de más bajo rango en la Policía Nacional del Perú (*supra* párr. 67.r), a la vez que el o los autores intelectuales aún no han sido procesados y sólo uno ha sido presuntamente identificado (*supra* párr. 67.s). El referido esquema de impunidad reviste especial gravedad en los casos de vulneraciones al derecho a la vida en el marco de un patrón de violaciones sistemáticas a los derechos humanos, entre ellas ejecuciones extrajudiciales, como en el presente caso, ya que propicia un clima idóneo para la repetición crónica de tales infracciones¹¹⁵.

133. En razón de todo lo expuesto, la Corte concluye que Rafael Samuel Gómez Paquiyauri y Emilio Moisés Gómez Paquiyauri fueron ejecutados extrajudicialmente, por lo que considera que el Perú violó el artículo 4 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de los mencionados Rafael Samuel y Emilio Moisés Gómez Paquiyauri.

XII

DERECHO A LAS GARANTÍAS JUDICIALES Y A LA PROTECCIÓN JUDICIAL

ARTÍCULOS 8 Y 25

EN RELACIÓN CON EL ARTÍCULO 1.1

E INCUMPLIMIENTO DEL ARTÍCULO 8 DE

LA CONVENCIÓN INTERAMERICANA PARA PREVENIR Y SANCIONAR LA TORTURA

Alegatos de la Comisión

134. La Comisión alegó que el Estado violó los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial, consagrados en los artículos 8 y 25, en relación con el artículo 1.1, todos de la Convención Americana, en perjuicio de Emilio Moisés Gómez Paquiyauri y Rafael Samuel Gómez Paquiyauri, en razón de que:

a) los Estados tienen la obligación de investigar y sancionar a los responsables de las violaciones a derechos humanos que han consumado sus

¹¹³ Cfr. Eur. Court H.R., *Case of Nachova and others v. Bulgaria*, Judgment of 26 February 2004, para. 116; Eur. Court H.R., *Case of Hugh Jordan v. the United Kingdom*, Judgment of 4 May 2001, para. 105; Eur. Court H.R., *Case of Çiçek v. Turkey* Judgment of 27 February 2001, para. 148; y Eur. Court H.R., *Case of McCann and Others v. the United Kingdom*, Judgment of 27 September 1995, Series A no. 324, para. 161.

¹¹⁴ Los autores materiales de los homicidios fueron condenados a las penas de privación de libertad de 18 años para el autor del delito y 6 años para el cómplice (*supra* párr. 65.p), mismas que se dieron por cumplidas en aplicación de los beneficios carcelarios de semi libertad y libertad condicional, respectivamente, establecidos en el Código de Ejecución Penal de la legislación peruana (*supra* párr. 65.r).

¹¹⁵ *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 5, párr. 156.



agentes, así como de reparar a las víctimas o sus familiares. Esta obligación deriva principalmente del artículo 1.1 de la Convención Americana, ya que la investigación constituye “un medio para garantizar” los derechos contemplados en el mencionado instrumento y, por ello, debe ser cumplida de manera seria;

b) la obligación de investigar y sancionar requiere que se castigue no sólo a los autores materiales de los hechos violatorios de derechos humanos, sino también a los autores intelectuales de tales hechos, así como a los encubridores de los mismos;

c) en el presente caso, aunque los tribunales peruanos lograron identificar al autor intelectual del presunto asesinato de los hermanos Gómez Paquiyauri, las acciones que el Estado ha realizado posteriormente para dar con su paradero, con el fin de enjuiciarlo y sancionarlo, han sido insuficientes y no demuestran una debida diligencia;

d) el presunto autor intelectual ha presentado varios escritos ante los tribunales peruanos “que procuran se le exonere de responsabilidad respecto [de la muerte] de los hermanos [Rafael Samuel y Emilio Moisés] Gómez Paquiyauri”, lo cual implica, al menos, algunos indicios que podrían contribuir a encontrarlo;

e) tratándose de una estructura jerárquica como la de la Policía Nacional del Perú, y “ante la existencia de un asesinato ordenado por un capitán de dicha policía, en el marco de una [alegada] práctica sistemática de ejecuciones extrajudiciales”, el Estado debió haber investigado, además, quién autorizó al capitán de la Policía Nacional del Perú a presuntamente “ordenar a sus subalternos la ejecución extrajudicial de personas”;

f) en el presente caso, se ha constituido un típico esquema de impunidad, diseñado por la propia Policía Nacional del Perú, conforme al cual cuando existe mucha presión pública en un caso, las instituciones armadas o policiales “entregan” a los agentes de más bajo nivel, con la promesa de brindarles asesoría jurídica, seguridad en la cárcel, asistencia a sus familias, gestión de beneficios penitenciarios y, eventualmente, el reingreso a la institución luego de obtenida su libertad. A cambio de ello, los agentes de más bajo nivel se comprometen a no delatar a sus superiores, quienes, como en este caso, suelen quedar en la impunidad; y

g) en el caso de estructuras jerárquicas, como las fuerzas de seguridad o armadas, la investigación y sanción de los responsables de emitir órdenes que conducen a la violación de derechos humanos adquiere una relevancia especial, ya que no solamente permite al Estado cumplir con su obligación de investigar y sancionar a todos los responsables, sino que representa “una de las medidas más eficaces para la prevención de [e]stos hechos”.

Alegatos de la representante de las presuntas víctimas y sus familiares

135. La representante de las presuntas víctimas y sus familiares alegó que el Estado violó los artículos 8 y 25 de la Convención Americana en perjuicio de Emilio Moisés y Rafael Samuel Gómez Paquiyauri, así como de sus familiares, en razón de que:



- a) pese a que existían elementos para considerar que los hechos formaron parte de una práctica de detenciones arbitrarias y ejecuciones extrajudiciales en la época, los tribunales peruanos presentaron las muertes de las presuntas víctimas como actos aislados de “unos cuantos ‘malos efectivos de la Policía Nacional del Perú’” y sólo condenaron a los tripulantes de los carros policiales a cargo de la custodia de las presuntas víctimas y señalaron a un capitán, César Augusto Santoyo Castro, como el único presunto autor intelectual de los hechos; lo anterior pese a que uno de los acusados habría reconocido que las órdenes emanaron de otros superiores también;
- b) hay evidencia de que los acusados en el proceso interno y sus superiores se pusieron de acuerdo sobre cómo presentar los hechos, así como de que los primeros recibieron ayuda a cambio de no delatar a sus superiores;
- c) los mecanismos estatales actuaron de tal forma que entorpecieron la investigación, por ejemplo, “presentando a la opinión pública que los menores habían perecido como resultado de un enfrentamiento armado con la policía, fraguando pruebas y desapareciendo otras”;
- d) el poder judicial peruano falló en su responsabilidad de investigar de manera independiente e imparcial los hechos del caso y no proveyó justicia a los familiares de las presuntas víctimas, dado que no dio la importancia debida a la presunta detención arbitraria y presuntas torturas; eximió de responsabilidad a la mayoría de los agentes que actuaron como autores intelectuales, así como otros cómplices en el delito; y liberó al poco tiempo de encarcelados a los únicos condenados;
- e) la indemnización decretada en el fuero interno no ha sido recibida por los familiares de las presuntas víctimas; además, la indemnización que recae sobre los individuos perpetradores del delito como consecuencia de su responsabilidad individual no exime y es independiente de la responsabilidad que tiene el Estado de reparar directamente el daño causado; y
- f) al no existir en el Perú un fondo de ayuda social para familias de bajos recursos que cubra los gastos esenciales de representación en un litigio por violación de derechos humanos, el Estado falló en su obligación de permitir el acceso a la justicia a las presuntas víctimas.

Alegatos del Estado

136. El Estado argumentó que:

- a) en el proceso penal seguido contra los autores y cómplices del asesinato de los hermanos Gómez Paquiyarui, se terminó condenando a éstos a pena privativa de libertad y reparación civil a favor de los familiares de las presuntas víctimas y se reservó proceso penal contra el autor intelectual;
- b) en cuanto a la localización del autor intelectual, el Estado afirmó que se agotaron todos los medios de investigación necesarios para su ubicación y captura; sin embargo, éstos no fueron fructíferos hasta la fecha. Ante esta



situación, el Estado, atendiendo al principio de legalidad, repudió toda forma de impunidad; se comprometió a replantear y realizar nuevos métodos de investigación, para dar con el paradero del autor intelectual; y se comprometió a enjuiciarlo conforme a las leyes peruanas;

c) las violaciones a los derechos humanos cometidas por sus agentes han sido debidamente sancionadas, es decir, "se han agotado todas las investigaciones del caso para determinar e individualizar a los autores y partícipes del crimen contra los hermanos Gómez Paquiyauri";

d) se llevó a cabo un proceso judicial observando los principios y garantías de un debido proceso, el cual terminó con una sentencia condenatoria a pena privativa de libertad y reparación civil, en la cual se reserva el proceso para el autor intelectual hasta que sea localizado su paradero;

e) como titular del *ius puniendi* en el caso, el Perú ha actuado a través de sus órganos de investigación y juzgamiento con la debida diligencia y eficacia, para investigar y sancionar a los autores y partícipes del crimen de los hermanos;

f) el Estado ha brindado tutela judicial efectiva a los familiares de las presuntas víctimas, ya que se han agotado todos los medios necesarios para que dicho crimen no quede en la impunidad y se les ha dado la posibilidad real para que puedan coadyuvar a una efectiva investigación y juzgamiento de los responsables de dicho crimen; y

g) en los hechos, la reparación civil no se hizo efectiva, pero ello no implica que sea por falta de instrumentos legales que la legislación nacional establece para hacer efectivos los derechos que las resoluciones judiciales les reconocen.

Consideraciones de la Corte

137. El artículo 8 de la Convención Americana establece:

1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.

2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías:

a) derecho del inculcado de ser asistido gratuitamente por el traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma del juzgado o tribunal;

b) comunicación previa y detallada al inculcado de la acusación formulada;

c) concesión al inculcado del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa;

d) derecho del inculcado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su



defensor;

e) derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna, si el inculpado no se defendiere por sí mismo ni nombrare defensor dentro del plazo establecido por la ley;

f) derecho de la defensa de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos;

g) derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable; y

h) derecho a recurrir del fallo ante juez o tribunal superior.

3. La confesión del inculpado solamente es válida si es hecha sin coacción de ninguna naturaleza.

4. El inculpado absuelto por una sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos.

5. El proceso penal debe ser público, salvo en lo que sea necesario para preservar los intereses de la justicia.

138. El artículo 25 de la Convención Americana dispone:

1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la [...] Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.

2. Los Estados Partes se comprometen:

a) a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso;

b) a desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y

c) a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.

139. La Convención Interamericana contra la Tortura establece:

Artículo 8

Los Estados partes garantizarán a toda persona que denuncie haber sido sometida a tortura en el ámbito de su jurisdicción el derecho a que el caso sea examinado imparcialmente.

Asimismo, cuando exista denuncia o razón fundada para creer que se ha cometido un acto de tortura en el ámbito de su jurisdicción, los Estados partes garantizarán que sus respectivas autoridades procederán de oficio y de inmediato a realizar una investigación sobre el caso y a iniciar, cuando corresponda, el respectivo proceso penal.

Una vez agotado el ordenamiento jurídico interno del respectivo Estado y los recursos que éste prevé, el caso podrá ser sometido a instancias internacionales cuya competencia haya sido aceptada por ese Estado.

140. Los hechos que afectaron a Rafael Samuel y Emilio Moisés Gómez Paquiyauri fueron conocidos por la Tercera Sala Penal de El Callao, cuyas actuaciones se encuentran tramitadas en el expediente 227-92, con base en una denuncia formulada por los padres de los hermanos Gómez Paquiyauri y en el atestado policial



No. 281-IC-H-DDCV. Dicho proceso concluyó con la sentencia dictada el 9 de noviembre de 1993, la cual fue confirmada por la Sala Transitoria Penal de la Corte Suprema del Perú el 9 de junio de 1994 (*supra* párr. 67.q), resultando en la condena a un autor material y un cómplice, y la identificación de un autor intelectual, a quien se le reservó el juicio. El análisis del presente capítulo abarcará dicho proceso.

141. La sentencia dictada por la Tercera Sala Penal de El Callao el 9 de noviembre de 1993 (*supra* párr. 67.p) estableció dos tipos de responsables por los hechos del presente caso. En primer lugar, dos responsables materiales, en calidad de autor y cómplice, quienes fueron condenados a dieciocho y seis años de prisión respectivamente.

142. Los autores materiales fueron encontrados culpables del delito de homicidio calificado, para lo cual la Tercera Sala Penal de El Callao consideró que:

para los efectos de la graduación de la pena a imponerse se debe tener en cuenta que el evento reviste extrema gravedad, por tratarse de elementos pertenecientes a la Policía Nacional del Perú[,] quienes contraviniendo los sagrados deberes de que están investidos y sin mostrar el menor respeto por la vida humana, con premeditación y alevosía procedieron a victimar a jóvenes estudiantes que estaban imposibilitados de ejercer la menor defensa [...] creando un clima de inseguridad, desconcierto y desconfianza en toda la población[.]

143. En segundo lugar, la sentencia de 9 de noviembre de 1993 también estableció la existencia de un autor intelectual, a quien, sin embargo, "se reservó el juzgamiento". En cuanto a los dos primeros, ambos terminaron sus condenas de forma anticipada en virtud de beneficios carcelarios; y en cuanto al segundo, a la fecha de emisión de la presente Sentencia, trece años después de ocurridos los hechos, éste no ha sido ni juzgado ni sancionado. Finalmente, la referida sentencia también estableció una reparación civil de veinte mil nuevos soles a favor de los familiares de las presuntas víctimas, la cual todavía no ha sido pagada.

144. El autor material y el cómplice de los hechos, de conformidad con la sentencia dictada el 9 de noviembre de 1993, terminaron en forma anticipada su condena: el 10 de noviembre de 1995, el señor Francisco Antezano Santillán obtuvo el beneficio de semi-libertad y, el 18 de noviembre de 1994, el señor Ángel del Rosario Vásquez Chumo obtuvo el beneficio de libertad condicional, en virtud de la aplicación de un régimen de beneficios penitenciarios establecidos en la legislación peruana.

145. El Tribunal no entrará a analizar los beneficios carcelarios establecidos en la legislación interna ni tampoco los otorgados a Francisco Antezano Santillán y Ángel del Rosario Vásquez Chumo. No obstante, la Corte considera, sin excluir ninguna categoría de condenados, que el Estado deberá ponderar la aplicación de estos beneficios cuando se trate de la comisión de violaciones graves de derechos humanos, como en el presente caso, pues su otorgamiento indebido puede eventualmente conducir a una forma de impunidad.

146. La Corte observa que, en el presente caso, el Estado ha debido realizar, a partir de la denuncia entablada por los familiares inmediatos de las presuntas víctimas, una investigación seria, imparcial y efectiva, sujeta a los requerimientos del debido proceso, para esclarecer los hechos relativos a la detención, torturas y ejecución extrajudicial de Rafael Samuel y Emilio Moisés Gómez Paquiyauri y, en particular, para identificar y sancionar a los responsables, en especial al o a los autores intelectuales de los hechos, en cumplimiento de su obligación establecida en



el artículo 1.1 de la Convención, de garantizar los derechos a la vida y a la integridad personal.

147. A pesar de haberse llevado a cabo un proceso judicial a nivel interno, en el cual se identificó a un presunto autor intelectual de los hechos, hasta la fecha de emisión de la presente Sentencia, más de trece años después de ocurridos éstos, el mismo no ha sido sancionado como responsable, a pesar de que continúa presentando escritos a través de su apoderado en la causa que se encuentra abierta al respecto, ni se ha investigado la posible existencia de más autores o responsables.

148. Lo anterior ha configurado una situación de grave impunidad. Al respecto, la Corte entiende como impunidad

la falta en su conjunto de investigación, persecución, captura, enjuiciamiento y condena de los responsables de las violaciones de los derechos protegidos por la Convención Americana, toda vez que el Estado tiene la obligación de combatir tal situación por todos los medios legales disponibles ya que la impunidad propicia la repetición crónica de las violaciones de derechos humanos y la total indefensión de las víctimas y de sus familiares¹¹⁶.

149. Durante la audiencia pública celebrada (*supra* párr. 28), el agente del Estado manifestó que el presunto autor intelectual de los hechos ha realizado diversas gestiones en el proceso iniciado en su contra, con el fin de excluir su responsabilidad en virtud de disposiciones como leyes de amnistía y otras y, particularmente, pretende beneficiarse de la prescripción que pudiera operar en la causa que se le sigue por los hechos del presente caso.

150. En cuanto a la posible prescripción en la causa pendiente a nivel de derecho interno, la Corte recuerda lo que señaló en el caso *Bulacio vs. Argentina*, en el sentido de que son inadmisibles las disposiciones de prescripción o cualquier obstáculo de derecho interno mediante el cual se pretenda impedir la investigación y sanción de los responsables de las violaciones de derechos humanos¹¹⁷. La Corte

¹¹⁶ *Caso de la "Panel Blanca" (Paniagua Morales y otros)*, *supra* nota 99, párr. 173; *cfr. Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 5, párr. 126; *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 5, párrs. 156 y 210; *Caso Bulacio*, *supra* nota 6, párr. 120; *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra* nota 15, párrs. 143 y 185; *Caso Las Palmeras. Reparaciones*, *supra* nota 17, párr. 53.a); *Caso del Caracazo. Reparaciones*, *supra* nota 17, párrs. 116 y 117; *Caso Trujillo Oroza. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 27 de febrero de 2002. Serie C No. 92, párr. 101; *Caso Bámaca Velásquez. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 22 de febrero de 2002. Serie C No. 91, párr. 64; *Caso Las Palmeras*. Sentencia de 6 de diciembre de 2001. Serie C No. 90, párr. 56; *Caso Cantoral Benavides. Reparaciones*, *supra* nota 108, párr. 69; *Caso Cesti Hurtado. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 31 de mayo de 2001. Serie C No. 78, párr. 63; *Caso de los "Niños de la Calle" (Villagrán Morales y otros). Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 26 de mayo de 2001. Serie C No. 77, párr. 100; *Caso de la "Panel Blanca" (Paniagua Morales y otros). Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 25 de mayo de 2001. Serie C No. 76, párr. 201; *Caso Ivcher Bronstein*, *supra* nota 19, párr. 186; *Caso del Tribunal Constitucional*, *supra* nota 68, párr. 123; *Caso Bámaca Velásquez*, *supra* nota 68, párr. 211; *Caso Blake. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 22 de enero de 1999. Serie C No. 48, párr. 64; *Caso Castillo Páez. Reparaciones*, *supra* nota 101, párr. 107; y *Caso Loayza Tamayo. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 27 de noviembre de 1998. Serie C No. 42, párr. 170.

¹¹⁷ *Cfr. Caso Bulacio*, *supra* nota 6, párr. 116; *Caso Trujillo Oroza. Reparaciones*, *supra* nota 116, párr. 106; *Caso Barrios Altos*. Sentencia de 14 de marzo de 2001. Serie C No. 75, párr. 41; *Caso Barrios Altos. Interpretación de la Sentencia de Fondo* (art. 67 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 3 de septiembre de 2001. Serie C No. 83, párr. 15; y *Caballero Delgado y Santana*. Resolución de Cumplimiento de Sentencia de 27 de noviembre de 2003, considerando 9.



considera que las obligaciones generales consagradas en los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana requieren de los Estados Partes la pronta adopción de providencias de toda índole para que nadie sea sustraído del derecho a la protección judicial¹¹⁸, consagrado en el artículo 25 de la Convención Americana.

151. De acuerdo con las obligaciones convencionales asumidas por los Estados, ninguna disposición o instituto de derecho interno, entre ellos la prescripción, podría oponerse al cumplimiento de las decisiones de la Corte en cuanto a la investigación y sanción de los responsables de las violaciones de los derechos humanos. Si así no fuera, los derechos consagrados en la Convención Americana estarían desprovistos de una protección efectiva. Este entendimiento de la Corte está conforme a la letra y al espíritu de la Convención, así como a los principios generales del derecho internacional; uno de estos principios es el de *pacta sunt servanda*, el cual requiere que a las disposiciones de un tratado les sea asegurado un efecto útil en el plano del derecho interno de los Estados Partes¹¹⁹.

152. De conformidad con los principios generales del derecho internacional y tal como se desprende del artículo 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, las decisiones de los órganos de protección internacional de derechos humanos no pueden encontrar obstáculo alguno para su plena aplicación en las reglas o institutos de derecho interno¹²⁰.

153. Sin perjuicio de lo anteriormente dicho, en el presente caso se comprobó que Rafael Samuel y Emilio Moisés Gómez Paquiyauri fueron torturados (*supra* párr. 117), situación que impone un deber especial de investigación por parte del Estado. Al respecto, las autoridades administrativas y judiciales se abstuvieron de iniciar formalmente una investigación penal en torno a la comisión de tortura.

154. El artículo 8 de la Convención Interamericana contra la Tortura establece en forma expresa la obligación del Estado de proceder de oficio y en forma inmediata en casos como el presente, independientemente de la inactividad de la víctima. En este sentido, la Corte ha sostenido que "en los procesos sobre violaciones de los derechos humanos, la defensa del Estado no puede descansar sobre la imposibilidad del demandante de allegar pruebas que, en muchos casos, no pueden obtenerse sin la cooperación del Estado"¹²¹. En el presente caso, el Estado no actuó con arreglo a esas previsiones.

155. El hecho de no investigar efectivamente los actos de tortura y dejarlos impunes, significa que el Estado omitió tomar las medidas efectivas para evitar que actos de esa naturaleza vuelvan a ocurrir en su jurisdicción, desconociendo lo previsto en el artículo 6 de la Convención Interamericana contra la Tortura.

¹¹⁸ Cfr. *Caso Bulacio*, *supra* nota 6, párr. 116; y *Caso Barrios Altos*, *supra* nota 117, párr. 43.

¹¹⁹ Cfr. *Caso Bulacio*, *supra* nota 6, párrs. 117 y 142; *Caso "Cinco Pensionistas"*, *supra* nota 22, párr. 164; *Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros*. Sentencia de 21 de junio de 2002. Serie C No. 94, párr. 112; y *Caso Trujillo Oroza. Reparaciones*, *supra* nota 116, párr. 96.

¹²⁰ Cfr. *Caso Bulacio*, *supra* nota 6, párr. 118.

¹²¹ Cfr. *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 5, párr. 128; *Caso de los "Niños de la Calle" (Villagrán Morales y otros)*, *supra* nota 68, párr. 251; *Caso Gangaram Panday*. Sentencia de 21 de noviembre de 1994. Serie C No. 16, párr. 49; y *Caso Godínez Cruz*. Sentencia de 20 de enero de 1989. Serie C No. 5, párr. 141.



156. Por lo expuesto, la Corte considera que el Estado violó los derechos consagrados en los artículos 8 y 25 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma y las obligaciones previstas en el artículo 8 de la Convención Interamericana contra la Tortura, en perjuicio de Rafael Samuel y Emilio Moisés Gómez Paquiyauri. Asimismo, el Estado violó los derechos consagrados en los artículos 8 y 25 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de sus familiares, los señores Ricardo Samuel Gómez Quispe, Marcelina Paquiyauri Illanes de Gómez, Ricardo Emilio Gómez Paquiyauri, Carlos Pedro Gómez Paquiyauri, Marcelina Haydeé Gómez Paquiyauri, Lucy Rosa Gómez Paquiyauri, y Miguel Ángel Gómez Paquiyauri.

XIII
DERECHOS DEL NIÑO
ARTÍCULO 19
EN RELACIÓN CON EL ARTÍCULO 1.1

Alegatos de la Comisión

157. La Comisión alegó que el Estado violó el artículo 19 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de dicho tratado, el cual establece que todo niño tiene derecho a medidas especiales de protección, en perjuicio de Rafael Samuel y Emilio Moisés Gómez Paquiyauri, en razón de que:

- a) el respeto a los derechos del niño implica reconocer, respetar y garantizar la personalidad individual del niño, en tanto titular de derechos y obligaciones; y
- b) el Perú, en vez de brindar dicha protección a los hermanos Gómez Paquiyauri, les dio muerte a través de sus agentes policiales.

Alegatos de la representante de las presuntas víctimas y sus familiares

158. La representante de las presuntas víctimas y sus familiares consideró que el Estado violó el artículo 19 de la Convención Americana en perjuicio de Emilio Moisés y Rafael Samuel Gómez Paquiyauri, en razón de que:

- a) el niño requiere de especial protección y cuidado, debido a su inmadurez física y psíquica, incluyendo protección legal adecuada, especialmente en el contexto de un conflicto armado;
- b) además de haber violado los derechos fundamentales de los hermanos Gómez Paquiyauri, propios de cualquier ser humano, el Estado falló en brindarles la protección adicional que merecían en su condición de menores;
- c) en el caso del Perú, el Comité de Derechos del Niño ya había expresado su preocupación por la violencia hacia los niños por parte de las fuerzas de seguridad y de la policía;
- d) el Estado tenía el deber de poner especial cuidado en las medidas de protección para la niñez al tiempo de los hechos, más aun en el contexto del "conflicto armado interno" que se desarrollaba. En ese sentido, el artículo 38



de la Convención sobre los Derechos del Niño requiere medidas especiales de protección para los niños afectados por conflictos armados. Al respecto, el Comité de los Derechos del Niño ha indicado que el derecho internacional humanitario relevante incluye la Convención de Ginebra y los Dos Protocolos Adicionales; y

e) el Estado peruano, además, incumplió el deber de instruir a sus oficiales de policía sobre las obligaciones y cuidados especiales que deben adoptar con respecto a su trato con los menores.

Alegatos del Estado

159. En relación con la disposición contenida en el artículo 19 de la Convención Americana, el Estado manifestó que “en el caso concreto[,] los agentes del Estado en vez de velar y proteger los derechos de los hermanos Gómez Paquiyauri, han violado sus derechos fundamentales”.

Consideraciones de la Corte

160. El artículo 19 de la Convención Americana dispone que

[t]odo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del Estado.

161. En relación con el mencionado artículo, el Estado señaló que “efectivamente [est]á en la obligación de garantizar medidas de protección al menor y adolescente, en cuanto a salvaguardar sus derechos y libertades que se le garantiza por el s[ó]lo [hecho] de ser sujeto de derecho. Y que[,] por tanto[,] en el caso concreto los agentes del Estado en vez de velar y proteger los derechos de los hermanos Gómez Paquiyauri, han violado sus derechos fundamentales”.

162. Rafael Samuel y Emilio Moisés Gómez Paquiyauri eran niños de 14 y 17 años, respectivamente, cuando fueron detenidos ilegal y arbitrariamente, torturados y ejecutados extrajudicialmente por agentes de la Policía Nacional del Perú¹²². El Tribunal considera que revisten especial gravedad los casos en los cuales las víctimas de violaciones a los derechos humanos son niños, ya que sus derechos se encuentran recogidos no sólo en la Convención Americana, sino también en numerosos instrumentos internacionales, ampliamente aceptados por la comunidad internacional, entre los cuales se destaca la Convención sobre los Derechos del Niño de la Organización de las Naciones Unidas, “que hacen recaer en el Estado el deber de adoptar medidas especiales de protección y asistencia en favor de los niños bajo su jurisdicción”¹²³.

163. En esta materia, cuando se trata de la protección de los derechos del niño y de la adopción de medidas para lograr dicha protección, rige el principio del interés superior del niño, que se funda “en la dignidad misma del ser humano, en las

¹²² La Corte ya ha establecido que “[e]n definitiva, tomando en cuenta la normativa internacional y el criterio sustentado por la Corte en otros casos, se entiende por ‘niño’ a toda persona que no ha cumplido 18 años de edad”. *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*. Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, párr. 42; y *cfr. Caso Bulacio, supra* nota 6, párr. 133.

¹²³ *Caso Bulacio, supra* nota 6, párr. 133; y *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros), supra* nota 68, párr. 188.



características propias de los niños y en la necesidad de propiciar el desarrollo de éstos, con pleno aprovechamiento de sus potencialidades”¹²⁴.

164. El artículo 19 de la Convención Americana impone a los Estados la obligación de adoptar “medidas de protección” requeridas por su condición de niños. El concepto “medidas de protección” puede ser interpretado tomando en cuenta otras disposiciones. Esta Corte ha dicho que “al dar interpretación a un tratado no sólo se toman en cuenta los acuerdos e instrumentos formalmente relacionados con éste (inciso segundo del artículo 31 de la Convención de Viena), sino también el sistema dentro del cual se inscribe (inciso tercero del artículo 31)”¹²⁵.

165. El Tribunal ha señalado anteriormente que esta orientación tiene particular importancia para el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, el que ha avanzado sustancialmente mediante la interpretación evolutiva de los instrumentos internacionales de protección¹²⁶. Sobre el particular, esta Corte ha entendido que

[t]al interpretación evolutiva es consecuente con las reglas generales de interpretación de los tratados consagradas en la Convención de Viena de 1969. Tanto esta Corte [...] como la Corte Europea [...], han señalado que los tratados de derechos humanos son instrumentos vivos, cuya interpretación tiene que acompañar la evolución de los tiempos y las condiciones de vida actuales¹²⁷.

166. Tanto la Convención Americana como la Convención sobre los Derechos del Niño forman parte de un amplio *corpus juris* internacional de protección de los niños que sirve a esta Corte para fijar el contenido y los alcances de la disposición general definida en el artículo 19 de la Convención Americana¹²⁸.

167. La Convención sobre los Derechos del Niño, la cual ha sido ratificada de forma prácticamente universal, contiene diversas disposiciones que se refieren a las obligaciones del Estado en relación con los menores que se encuentren en supuestos fácticos similares a los que se examinan en este caso y pueden arrojar luz, en relación con el artículo 19 de la Convención Americana, sobre la conducta que el Estado debió haber observado ante la misma. Dichas disposiciones son transcritas a continuación:

Artículo 2

1. Los Estados Partes respetarán los derechos enunciados en la presente Convención y asegurarán su aplicación a cada niño sujeto a su jurisdicción, sin distinción alguna, independientemente de la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional, étnico o social, la posición económica, los

¹²⁴ *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*, supra nota 122, párr. 56; y cfr. *Caso Bulacio*, supra nota 6, párr. 134.

¹²⁵ *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*, supra nota 82, párr. 113; y cfr. *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros)*, supra nota 68, párr. 192.

¹²⁶ Cfr. *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros)*, supra nota 68, párr. 193.

¹²⁷ *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*, supra nota 82, párr. 114; y cfr. *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros)*, supra nota 68, párr. 193.

¹²⁸ Cfr. *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*, supra nota 122, párr. 24; y *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros)*, supra nota 68, párr. 194.



impedimentos físicos, el nacimiento o cualquier otra condición del niño, de sus padres o de sus representantes legales.

2. Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para garantizar que el niño se vea protegido contra toda forma de discriminación o castigo por causa de la condición, las actividades, las opiniones expresadas o las creencias de sus padres, o sus tutores o de sus familiares.

Artículo 6

1. Los Estados Partes reconocen que todo niño tiene el derecho intrínseco a la vida.
2. Los Estados Partes garantizarán en la máxima medida posible la supervivencia y el desarrollo del niño.

Artículo 37

Los Estados Partes velarán por que:

- a) Ningún niño sea sometido a torturas ni a otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes.[...];
- b) Ningún niño sea privado de su libertad ilegal o arbitrariamente. La detención, el encarcelamiento o la prisión de un niño se llevará a cabo de conformidad con la ley y se utilizará tan sólo como medida de último recurso y durante el período más breve que proceda;
- c) Todo niño privado de libertad sea tratado con la humanidad y el respeto que merece la dignidad inherente a la persona humana, y de manera que se tengan en cuenta las necesidades de las personas de su edad. En particular, todo niño privado de libertad estará separado de los adultos, a menos que ello se considere contrario al interés superior del niño, y tendrá derecho a mantener contacto con su familia por medio de correspondencia y de visitas, salvo en circunstancias excepcionales;
- d) Todo niño privado de su libertad tendrá derecho a un pronto acceso a la asistencia jurídica y otra asistencia adecuada, así como derecho a impugnar la legalidad de la privación de su libertad ante un tribunal u otra autoridad competente, independiente e imparcial y a una pronta decisión sobre dicha acción.

168. Las normas transcritas permiten precisar, en variadas direcciones, los alcances de las "medidas de protección" a que alude el artículo 19 de la Convención Americana. Entre ellas, merecen ser destacadas las referentes a la no discriminación, a la prohibición de la tortura y a las condiciones que deben observarse en casos de privación de la libertad de niños.

169. Por otro lado, a la luz de estas disposiciones y en relación con la detención de menores, como lo ha señalado la Corte y se reconoce en diversos instrumentos internacionales, la misma debe ser excepcional y por el período más breve posible¹²⁹.

170. Asimismo, como la Corte lo analizó en el capítulo correspondiente a la violación del artículo 5 de la Convención y las disposiciones de la Convención Interamericana contra la Tortura (*supra* párr. 117), el hecho de que las presuntas víctimas fueran niños obliga a la aplicación de un estándar más alto para la calificación de acciones que atenten contra su integridad personal.

171. Finalmente, como ya lo señaló la Corte en un capítulo anterior (*supra* párr. 124), la obligación del Estado de respetar el derecho a la vida de toda persona bajo su jurisdicción presenta modalidades especiales en el caso de los menores de edad, como se desprende de las normas sobre protección a los niños establecidas en la

¹²⁹ Cfr. *Caso Bulacio*, *supra* nota 6, párr. 135; En el mismo sentido, cfr. artículo 37.b de la Convención sobre los Derechos del Niño; y reglas 13 y 19 de las Reglas Mínimas de Naciones Unidas para la Administración de Justicia de Menores (Reglas de Beijing) (1985).



Convención Americana y en la Convención sobre los Derechos del Niño; y se transforma en una obligación de “prevenir situaciones que pudieran conducir, por acción u omisión, a la afectación de aquél”¹³⁰.

172. Es claro para esta Corte que los actos perpetrados contra Rafael Samuel y Emilio Moisés Gómez Paquiyauri en el presente caso, en los que se vieron involucrados agentes del Estado, contravienen estas previsiones, de conformidad con lo expuesto en los capítulos precedentes (*supra* párrs. 100, 117, 133 y 156).

173. Por lo expuesto, la Corte considera que el Estado violó el derecho a medidas especiales de protección para los menores consagrado en el artículo 19 de la Convención Americana, en perjuicio de Rafael Samuel y Emilio Moisés Gómez Paquiyauri.

XIV

PROTECCIÓN DE LA HONRA Y DE LA DIGNIDAD Y PROTECCIÓN A LA FAMILIA

ARTÍCULOS 11 Y 17

Alegatos de la Comisión

174. La Comisión no alegó ni la violación del artículo 11 ni la del artículo 17 de la Convención Americana en el presente caso. Por el contrario, consideró que los alegatos de la representante de las presuntas víctimas y sus familiares “trascienden el objeto del presente proceso”, en razón de que:

- a) el objeto del presente caso está establecido en la demanda presentada por la Comisión;
- b) lo anterior sin perjuicio de que, en definitiva, es la Corte la que determina el alcance de su propia competencia (*compétence de la compétence/Kompetenz-Kompetenz*) y que, en virtud del principio *iura novit curia*, la Corte posee la facultad de aplicar las disposiciones jurídicas pertinentes en una causa, aun cuando las partes no las invoquen expresamente;
- c) de conformidad con los artículos 61.1 y 51.1 de la Convención Americana, solamente los Estados y la Comisión Interamericana pueden iniciar un proceso ante la Corte, quienes determinan, al hacerlo, el contenido jurídico del mismo, es decir, qué hechos deben ser probados por las partes y analizados por la Corte, así como la Corte está llamada a determinar qué derechos han sido violados;
- d) el informe de la Comisión, emitido de conformidad con el artículo 50 de la Convención Americana, o su demanda, son los límites de las pretensiones en los casos que son presentados ante la Corte;
- e) tomando en cuenta las disposiciones convencionales señaladas, y razones relacionadas con el derecho a la defensa y al debido proceso, la equidad procesal y la certeza jurídica, el proceso ante la Corte debe

¹³⁰ Cfr. *Caso Bulacio*, *supra* nota 6, párr. 138.



circunscribirse a los límites contenidos en el informe emitido por la Comisión de conformidad con el artículo 50 de la Convención y en la demanda presentada ante la Corte;

f) en el escrito de solicitudes, argumentos y pruebas se alegan algunos hechos nuevos a los cuales se acompaña nueva evidencia, relacionados con hechos posteriores a la muerte de las presuntas víctimas, que habrían afectado a su familia y, con respecto a tales hechos, se alega la violación de los artículos 17 y 11 de la Convención Americana; y

g) tales aspectos de hecho y de derecho trascienden el objeto del presente proceso.

Alegatos de la representante de las presuntas víctimas y sus familiares

175. La representante de las presuntas víctimas y sus familiares consideró que el Perú violó el artículo 11.2 de la Convención Americana, en razón de que el Estado intentó convencer al público de que los menores murieron en un “enfrentamiento terrorista” contra la policía y los presentó como delincuentes; estigmatizó el nombre de los hermanos Gómez Paquiyauri, lo cual constituyó un ataque ilegal contra su honra y reputación; además, realizó injerencias abusivas en el hogar y en la vida privada de la familia Gómez Paquiyauri, perpetrados por miembros de la policía y de la Dirección Contra el Terrorismo (DINCOTE) inmediatamente después de los hechos y durante todo el tiempo que duró el proceso judicial interno.

176. Asimismo, la representante de las presuntas víctimas y sus familiares consideró que el Estado violó el artículo 17 de la Convención Americana en perjuicio de los familiares de las presuntas víctimas, en razón de que el Estado, en vez de proteger la institución de la familia, eliminó a dos miembros de la familia Gómez Paquiyauri, hostigó y persiguió a los miembros sobrevivientes que denunciaron los hechos, y dejó sin su padre a la hija de Rafael Samuel Gómez Paquiyauri y su pareja.

Alegatos del Estado

177. El Estado no se refirió ni a la alegada violación del artículo 11 de la Convención Americana, ni a la del artículo 17 del mismo tratado en el presente caso.

Consideraciones de la Corte

178. En primer lugar, la Corte se referirá a la posibilidad de que se aleguen otros hechos o derechos que no estén incluidos en la demanda. En relación con los hechos objeto del proceso, el Tribunal ya ha establecido que “no es admisible alegar nuevos hechos distintos de los planteados en la demanda, sin perjuicio de exponer aquellos que permitan explicar, aclarar o desestimar los que han sido mencionados en la demanda, o bien, responder a las pretensiones del demandante”¹³¹. Sin embargo, en el caso de los hechos supervinientes, los cuales se dan después de que se han presentado cualquiera de los principales escritos del proceso (demanda; escrito de solicitudes, argumentos y pruebas, y contestación de la demanda), éstos pueden ser

¹³¹ Caso “Cinco Pensionistas”, *supra* nota 22, párr. 153; *cfr.* Caso Myrna Mack Chang, *supra* nota 5, párr. 224.



alegados en cualquier estado del proceso, antes de ser dictada la sentencia¹³².

179. Por otro lado, la Corte ya ha admitido que los representantes de las presuntas víctimas y/o sus familiares aleguen derechos distintos a los reclamados por la Comisión en su demanda¹³³. Al respecto, el Tribunal ha considerado que presuntas víctimas son "los titulares de todos los derechos consagrados en la Convención Americana, y no admitir[...] [que aleguen nuevos derechos] sería una restricción indebida a su condición de sujetos del Derecho Internacional de los Derechos Humanos"¹³⁴. Sin embargo, la Corte ha hecho la salvedad de que, en lo relativo a derechos alegados por primera vez por los representantes de las presuntas víctimas y/o sus familiares, "se [deben] at[ener] a los hechos ya contenidos en la demanda"¹³⁵. Al respecto, el Tribunal ha aplicado además el principio *iura novit curia*, "del cual se ha valido reiteradamente la jurisprudencia internacional [entendiéndolo] en el sentido de que el juzgador posee la facultad e inclusive el deber de aplicar las disposiciones jurídicas pertinentes en una causa, aun cuando las partes no las invoquen expresamente"¹³⁶.

180. El artículo 11 de la Convención Americana establece que:

1. Toda persona tiene derecho al respeto de su honra y al reconocimiento de su dignidad.

2. 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 o reputación.

[...]

181. El artículo 17.1 de la Convención Americana dispone:

1. La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y debe ser protegida por la sociedad y el Estado.

[...]

182. En lo que respecta al artículo 11 de la Convención, está probado que las presuntas víctimas fueron tratadas como "terroristas", sometiéndolas a ellas y a su familia al odio, desprecio público, persecución y a la discriminación, por lo cual se ha

¹³² Cfr. *Caso Myrna Mack Chang*, supra nota 5, párr. 224; y *Caso "Cinco Pensionistas"*, supra nota 22, párr. 154.

¹³³ Cfr. *Caso Maritza Urrutia*, supra nota 5, párr. 134; *Caso Myrna Mack Chang*, supra nota 5, párr. 224; y *Caso "Cinco Pensionistas"*, supra nota 22, párr. 155.

¹³⁴ *Caso "Cinco Pensionistas"*, supra nota 22, párr. 155; y cfr. *Caso Maritza Urrutia*, supra nota 5, párrs. 127 y 128; y *Caso Myrna Mack Chang*, supra nota 5, párr. 224.

¹³⁵ *Caso "Cinco Pensionistas"*, supra nota 22, párr. 155; y cfr. *Caso Myrna Mack Chang*, supra nota 5, párr. 224.

¹³⁶ Cfr. *Caso Maritza Urrutia*, supra nota 5, párr. 134; *Caso Myrna Mack Chang*, supra nota 5, párr. 224; *Caso "Cinco Pensionistas"*, supra nota 22, párr. 155; y *Caso Cantos*. Sentencia de 28 de noviembre de 2002. Serie C No. 97, párr. 58; En igual sentido, cfr. *Eur. Court H.R., Case of Guerra and others v. Italy*, Judgment of 19 February 1998, Reports 1998-I, p.13, para. 44; *Eur. Court H.R., Case of Phillis v. Greece*, Judgment of 27 August 1991, Series A No. 209, p. 19, para. 56; *Eur. Court H.R., Case of Powell and Rayner v. The United Kingdom*, Judgment of 21 February 1990, Series A No. 172, p. 13, para. 29; y *Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas. Sentencia de 19 de noviembre de 1998 en el Asunto C-252/96 P*, pág.7, párr. 23.



conformado una violación del artículo 11 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de los miembros de la familia mencionados en los párrafos 67.t y 67.u de la presente Sentencia.

183. En cuanto al artículo 17 de la Convención Americana, este Tribunal considera que los hechos alegados en el presente caso no se encuadran bajo el mismo, por lo cual la Corte no se pronunciará sobre ello.

XV REPARACIONES (Aplicación del artículo 63.1 de la Convención)

Obligación de Reparar

Alegatos de la Comisión

184. En relación con las reparaciones que pueda dictar la Corte como consecuencia de las violaciones declaradas, la Comisión alegó que:

a) la condena efectuada por los tribunales peruanos a los autores materiales de los hechos, en relación con el pago de una indemnización civil a sus familiares, en tanto no sea fijada de acuerdo con los estándares interamericanos y cumplida, no libera el Estado de su obligación internacional de reparar a los familiares de las víctimas, en relación con los hechos cometidos por agentes estatales;

b) la reparación civil “fue decretada por un monto insuficiente”, en contra de policías de rangos inferiores, que generalmente carecen en el Perú de bienes materiales suficientes para afrontar el pago de una indemnización y, además, los familiares de las víctimas no han recibido importe alguno de tal reparación civil; el Estado no ha pagado ni ha realizado ningún esfuerzo para hacer que los familiares de las víctimas reciban la reparación civil;

c) dado que los responsables de los hechos pertenecían a una institución estatal, la Policía Nacional del Perú, el Estado está “obligado a asumir la responsabilidad patrimonial de pagar la indemnización a los familiares de las víctimas”; posteriormente, el Estado puede intentar, conforme a su legislación interna, una acción de regreso para recuperar de los autores materiales las indemnizaciones que haya tenido que pagar; y

d) la Comisión solicitó a la Corte que concluyera que el Estado tiene la obligación internacional de reparar a los familiares de los hermanos Gómez Paquiyauri por las violaciones declaradas, mediante una indemnización que sea pagada por el Estado, calculada conforme a los parámetros internacionales y por un monto suficiente para resarcir tanto los daños materiales como los daños morales sufridos.

Alegatos de la representante de las víctimas y sus familiares

185. La representante de las víctimas y sus familiares solicitó a la Corte que ordene al Estado que reconozca su responsabilidad por la política de ejecuciones extrajudiciales contra la población civil, en cuyo contexto fueron torturados y



asesinados los hermanos Gómez Paquiyauri; reconozca los mecanismos de encubrimiento que se emplearon para “esconder dichos crímenes dentro de ese contexto sistemático y las responsabilidades individuales que se ocultaron”; y restaure los derechos conculcados.

Alegatos del Estado

186. En relación con el alegato de la Comisión de que el Estado tiene la obligación internacional de reparar a los familiares de los hermanos Gómez Paquiyauri por las presuntas violaciones a sus derechos humanos, el Estado manifestó que “asum[e] responsabilidad por el delito cometido por [sus] agentes [p]oliciales, y que por tanto, solidariamente concurr[e] a reparar los perjuicios que se han cometido”

Consideraciones de la Corte

187. De acuerdo con lo expuesto en los capítulos anteriores, la Corte ha encontrado que con ocasión de los hechos de este caso se violaron los artículos 4, 5, 7, 8, 19 y 25 de la Convención Americana, todos ellos en relación con el artículo 1.1 de la misma, así como los artículos 1, 6, 8 y 9 de la Convención Interamericana contra la Tortura, en perjuicio de Rafael Samuel y Emilio Moisés Gómez Paquiyauri; los artículos 5, 8, 11 y 25 de la Convención Americana, todos ellos en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de Ricardo Samuel Gómez Quispe, Marcelina Paquiyauri Illanes de Gómez, Ricardo Emilio Gómez Paquiyauri, Carlos Pedro Gómez Paquiyauri, Marcelina Haydeé Gómez Paquiyauri, Lucy Rosa Gómez Paquiyauri y Miguel Ángel Gómez Paquiyauri; los artículos 5 y 11 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de Jacinta Peralta Allcarima; y el artículo 11 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de Nora Emely Gómez Peralta. Este Tribunal ha señalado, en su jurisprudencia en reiteradas ocasiones, que es un principio de Derecho Internacional que toda violación a una obligación internacional que haya causado un daño, genera una obligación de proporcionar una reparación adecuada de dicho daño¹³⁷. A tales efectos, la Corte se ha basado en el artículo 63.1 de la Convención Americana, según el cual,

[c]uando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en [la] Convención, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Dispondrá asimismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada.

188. Como lo ha señalado la Corte, el artículo 63.1 de la Convención Americana recoge una norma consuetudinaria que constituye uno de los principios fundamentales del derecho internacional contemporáneo sobre la responsabilidad de los Estados. De esta manera, al producirse un hecho ilícito imputable a un Estado, surge de inmediato la responsabilidad internacional de éste por la violación de una norma internacional, con el consecuente deber de reparación y de hacer cesar las consecuencias de la violación¹³⁸.

¹³⁷ Cfr. *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 5, párr. 141; *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 5, párr. 234; y *Caso Bulacio*, *supra* nota 6, párr. 70.

¹³⁸ Cfr. *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 5, párr. 142; *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 5, párr. 235; y *Caso Bulacio*, *supra* nota 6, párr. 71.



189. La reparación del daño ocasionado por la infracción de una obligación internacional requiere, siempre que sea posible, la plena restitución (*restitutio in integrum*), la cual consiste en el restablecimiento de la situación anterior a la violación. De no ser esto posible, como en el presente caso, le corresponde a este Tribunal Internacional ordenar que se adopten una serie de medidas para que, además de garantizarse el respeto de los derechos conculcados, se reparen las consecuencias que produjeron las infracciones y se efectúe el pago de una indemnización como compensación por los daños ocasionados en el caso pertinente¹³⁹. Es necesario añadir las medidas de carácter positivo que el Estado debe adoptar para asegurar que hechos lesivos como los del presente caso no se repitan¹⁴⁰. La obligación de reparar, que se regula en todos los aspectos (alcance, naturaleza, modalidades y determinación de los beneficiarios) por el derecho internacional, no puede ser modificada o incumplida por el Estado obligado invocando disposiciones de su derecho interno¹⁴¹.

190. Las reparaciones, como el término lo indica, consisten en las medidas que tienden a hacer desaparecer o mitigar los efectos de las violaciones cometidas. Su naturaleza y su monto dependen del daño ocasionado en los planos tanto material como inmaterial¹⁴². En este sentido, las reparaciones que se establezcan, deben guardar relación con las violaciones declaradas en los capítulos anteriores en esta Sentencia.

A) BENEFICIARIOS

191. La Corte resume ahora los argumentos de la Comisión Interamericana, de la representante de las víctimas y sus familiares y del Estado sobre quiénes deben ser considerados beneficiarios de las reparaciones que la Corte dicte.

Alegatos de la Comisión

192. La Comisión señaló que, en atención a la naturaleza del presente caso, los beneficiarios de las reparaciones que ordene la Corte como consecuencia de las violaciones declaradas son: Marcelina Paquiyauri Illanes de Gómez, madre de las víctimas; Ricardo Samuel Gómez Quispe, padre de las víctimas; Marcelina Haydée, Ricardo Emilio, Carlos Pedro, Lucy Rosa y Miguel Ángel, todos Gómez Paquiyauri y hermanos de las víctimas.

Alegatos de la representante de las víctimas y sus familiares

193. Además de los beneficiarios mencionados por la Comisión, la representante de las víctimas y sus familiares solicitó a la Corte que considerara como beneficiaria de las reparaciones que dicte a Nora Emely Gómez Peralta, hija de Rafael Samuel Gómez Paquiyauri.

¹³⁹ Cfr. *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 5, párr. 143; *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 5, párr. 236; y *Caso Bulacio*, *supra* nota 6, párr. 72.

¹⁴⁰ Cfr. *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 5, párr. 144; *Caso Bulacio*, *supra* nota 6, párr. 73; y *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra* nota 15, párr. 150.

¹⁴¹ Cfr. *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 5, párr. 143; *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 5, párr. 236; y *Caso Bulacio*, *supra* nota 6, párr. 72.

¹⁴² Cfr. *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 5, párr. 237.



Alegatos del Estado

194. En su escrito de contestación de la demanda, el Estado no se refirió al tema de los beneficiarios de las reparaciones.

Consideraciones de la Corte

195. La Corte procederá ahora a determinar la o las personas que constituyen en el presente caso la "parte lesionada", en los términos del artículo 63.1 de la Convención Americana.

196. En primer término, la Corte considera como "parte lesionada" a Rafael Samuel y Emilio Moisés Gómez Paquiyauri, en su carácter de víctimas directas de las violaciones a los derechos consagrados en los artículos 4, 5, 7, 8, 19 y 25 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 del mismo tratado, así como en los artículos 1, 6, 8 y 9 de la Convención Interamericana contra la Tortura, por lo que serán acreedores de las reparaciones que fije el Tribunal, tanto por concepto de daño material, como de daño inmaterial.

197. Por otro lado, los familiares de las víctimas, Ricardo Samuel Gómez Quispe, su padre; Marcelina Paquiyauri Illanes de Gómez, su madre; Ricardo Emilio Gómez Paquiyauri, Carlos Pedro Gómez Paquiyauri, Marcelina Haydeé Gómez Paquiyauri, Lucy Rosa Gómez Paquiyauri, Miguel Ángel Gómez Paquiyauri, sus hermanos, serán acreedores de las reparaciones que determine el Tribunal en su carácter de víctimas directas de las violaciones a los derechos consagrados en los artículos 5, 8, 11 y 25 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma. Por su parte, Jacinta Peralta Allcarima, novia de Rafael Samuel Gómez Paquiyauri, será acreedora de las reparaciones que determine el Tribunal en su carácter de víctima directa de las violaciones a los derechos consagrados en los artículos 5 y 11 de la Convención. En la misma forma, Nora Emely Gómez Peralta será acreedora de las reparaciones que determine el Tribunal en su carácter de víctima directa de las violaciones a los derechos consagrados en el referido artículo 11 de la Convención. Asimismo, dichos familiares serán acreedores de las reparaciones que el Tribunal fije en su carácter de lesionados como consecuencia directa de la muerte de Rafael Samuel y Emilio Moisés Gómez Paquiyauri. Al respecto, la Corte presume que los sufrimientos y la muerte de una persona ocasionan a sus hijos¹⁴³, cónyuge o compañera¹⁴⁴, padres y hermanos un daño inmaterial¹⁴⁵, por lo cual no es necesario demostrarlo¹⁴⁶.

¹⁴³ Cfr. *Caso Maritza Urrutia*, supra nota 5, párr. 169.a); *Caso Myrna Mack Chang*, supra nota 5, párr. 264.a); *Caso de la "Panel Blanca" (Paniagua Morales y otros)*. *Reparaciones*, supra nota 116, párrs. 108, 125, 143 y 174; y *Caso Cesti Hurtado*. *Reparaciones*, supra nota 116, párrs. 40 y 54.

¹⁴⁴ Cfr. *Caso de la "Panel Blanca" (Paniagua Morales y otros)*. *Reparaciones*, supra nota 116, párrs. 125, 173 y 174; y *Caso Cesti Hurtado*. *Reparaciones*, supra nota 116, párrs. 40 y 54.

¹⁴⁵ Cfr. *Caso Maritza Urrutia*, supra nota 5, párr. 169.c); *Caso Myrna Mack Chang*, supra nota 5, párrs. 264.c) y f); *Caso Bulacio*, supra nota 6, párr. 98; *Caso Juan Humberto Sánchez*, supra nota 15, párr. 175; *Caso Trujillo Oroza*. *Reparaciones*, supra nota 116, párr. 88.b); *Caso Cantoral Benavides*. *Reparaciones*, supra nota 108, párrs. 37 y 61 a) y d); *Caso de los "Niños de la Calle" (Villagrán Morales y otros)*. *Reparaciones*, supra nota 116, párrs. 66 y 68; y *Caso de la "Panel Blanca" (Paniagua Morales y otros)*. *Reparaciones*, supra nota 116, párrs. 108, 110, 125, 126, 143, 144 y 158.

¹⁴⁶ Cfr. *Caso Maritza Urrutia*, supra nota 5, párrs. 169 y 169.b); *Caso Myrna Mack Chang*, supra nota 5, párr. 264; *Caso Bulacio*, supra nota 6, párr. 98; *Caso Juan Humberto Sánchez*, supra nota 15, párr. 175; *Caso del Caracazo*. *Reparaciones*, supra nota 17, párr. 50.e); *Caso Trujillo Oroza*. *Reparaciones*,



198. La Corte ha señalado, y lo reitera, que el derecho a la indemnización por los daños sufridos por las víctimas hasta el momento de su muerte se transmite por sucesión a sus herederos. En este sentido, el Tribunal ha afirmado que

[e]s una regla común en la mayoría de las legislaciones que los sucesores de una persona son sus hijos. Se acepta también generalmente que el cónyuge participa de los bienes adquiridos durante el matrimonio y algunas legislaciones le otorgan además un derecho sucesorio junto con los hijos. Si no existen hijos ni cónyuge, el derecho privado común reconoce como herederos a los ascendientes. Estas reglas generalmente admitidas en el concierto de las naciones deben ser aplicadas, a criterio de la Corte, en el presente litigio a fin de determinar los sucesores de las víctimas en lo relativo a la indemnización¹⁴⁷.

199. En el caso de Emilio Moisés Gómez Paquiyauri, éste no tenía ni cónyuge, ni compañera, ni hijos, por lo que la indemnización que le corresponde deberá ser entregada, en partes iguales, a sus padres, Ricardo Samuel Gómez Quispe y Marcelina Paquiyauri Illanes de Gómez, en su carácter de derechohabientes de Emilio Moisés Gómez Paquiyauri.

200. En el caso de Rafael Samuel Gómez Paquiyauri, la Corte ha tenido por probado (*supra* párr. 67.u) que éste procreó una hija, Nora Emely Gómez Peralta. Al respecto, la indemnización que le corresponda deberá ser repartida entre sus padres, Ricardo Samuel Gómez Quispe y Marcelina Paquiyauri Illanes de Gómez, y su hija, Nora Emely Gómez Peralta, de la siguiente manera:

- a) el treinta por ciento (30%) de la indemnización se repartirá por partes iguales entre los padres de la víctima; y
- b) el setenta por ciento (70%) de la indemnización deberá ser entregado a su hija.

B) DAÑO MATERIAL

201. De conformidad con los elementos probatorios recogidos durante las diversas etapas del proceso y a la luz de los criterios establecidos por este Tribunal en su jurisprudencia, a continuación la Corte procede a analizar las pretensiones presentadas por la Comisión Interamericana, la representante de las víctimas y sus familiares y el Estado, con el objeto de determinar las medidas de reparación relativas al daño material.

Alegatos de la Comisión

supra nota 116, párr. 88.b); *Caso Bámaca Velásquez. Reparaciones*, *supra* nota 116, párr. 65.b); *Caso Cantoral Benavides. Reparaciones*, *supra* nota 108, párrs. 37 y 61.a) y d); *Caso de los "Niños de la Calle" (Villagrán Morales y otros). Reparaciones*, *supra* nota 116, párr. 66; y *Caso de la "Panel Blanca" (Paniagua Morales y otros). Reparaciones*, *supra* nota 116, párrs. 108, 125, 143 y 158.

¹⁴⁷ *Caso Aloeboetoe y otros. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 10 de septiembre de 1993. Serie C No. 15, párr. 62; En igual sentido, *cfr. Caso Bulacio*, *supra* nota 6, párr. 85; *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra* nota 15, párr. 164; *Caso del Caracazo. Reparaciones*, *supra* nota 17, párr. 91; *Caso Trujillo Oroza. Reparaciones*, *supra* nota 116, párr. 57; *Caso Bámaca Velásquez. Reparaciones*, *supra* nota 116, párr. 32; y *Caso de los "Niños de la Calle" (Villagrán Morales y otros). Reparaciones*, *supra* nota 116, párr. 67.



202. La Comisión solicitó a la Corte que ordene al Estado el pago de una indemnización por concepto de daño material, en relación con la cual señaló lo siguiente:

- a) los familiares de las víctimas incurrieron en diversos gastos como consecuencia directa de los hechos; entre ellos, gastos funerarios ocasionados por la muerte de las víctimas, gastos de movilización de los padres y de los hermanos de las víctimas a las delegaciones policiales y centros hospitalarios para ubicar a las víctimas, e ingresos dejados de percibir por los padres de las víctimas, quienes con motivo del duelo no trabajaron la semana posterior a la muerte de sus hijos;
- b) los gastos anteriormente detallados ascienden a US\$ 4.230,00 (cuatro mil doscientos treinta dólares de los Estados Unidos de América);
- c) para determinar la pérdida de ingresos con ocasión de la muerte de las presuntas víctimas, se debe tomar en cuenta las edades de las víctimas al momento de su deceso, el número de años que faltaban hasta llegar a la esperanza de vida media en el Estado y una estimación de los salarios que se pagan por el tipo de trabajo que estarían realizando;
- d) Emilio Moisés Gómez Paquiyauri tenía 14 años al momento de su muerte y se encontraba estudiando el tercer año de la escuela secundaria;
- e) Rafael Samuel Gómez Paquiyauri tenía 17 años al momento de su muerte, había terminado sus estudios secundarios el año anterior, tenía previsto postularse a la Universidad Nacional de Ingeniería y trabajaba en una empresa de calderería para naves. En relación con este trabajo, los peticionarios manifestaron que, de haberlo mantenido, Rafael Samuel Gómez Paquiyauri habría percibido un ingreso anual equivalente aproximadamente a US\$ 7.480,00 (siete mil cuatrocientos ochenta dólares de los Estados Unidos de América);
- f) tanto Emilio Moisés como Rafael Samuel Gómez Paquiyauri se habían propuesto ser profesionales y tenían grandes posibilidades de ingresar a la universidad, tal como lo pudieron hacer sus hermanos; y
- g) una adecuada indemnización por pérdida de ingresos debe ser pagada a los padres de las presuntas víctimas, escuchando previamente a la representante de las víctimas y sus familiares.

Alegatos de la representante de las víctimas y sus familiares

203. La representante de las víctimas y sus familiares solicitó a la Corte que ordene al Estado resarcir los daños materiales causados tomando en cuenta los siguientes criterios:

- a) por concepto de daño emergente, el Estado debe cubrir los costos de las cosas de las cuales fueron despojados los hermanos: relojes, zapatos de cuero y, uno de ellos, su pantalón; los gastos realizados el día de los hechos y el día siguiente para la recuperación de los cuerpos; los gastos funerarios; los gastos ocasionados por la búsqueda de justicia y denuncia de los hechos; los gastos médicos, en virtud de que Lucy Rosa y Miguel Ángel Gómez



Paquiyauri, hermanos de las víctimas sufrieron “afecciones nerviosas”; Marcelina Paquiyauri Illanes de Gómez, madre de la víctimas, padeció tuberculosis y un derrame pleural. También se solicitó una compensación en equidad por los destrozos causados por el Estado en su vivienda;

b) los gastos realizados el día de los hechos y al día siguiente ascienden a US\$ 22,94 (veintidós dólares de los Estados Unidos de América con noventa y cuatro centavos); los gastos funerarios ascienden a US\$ 4.000,00 (cuatro mil dólares de los Estados Unidos de América) y los gastos ocasionados por la búsqueda de justicia y denuncia de los hechos ascienden a US\$ 299,71 (doscientos noventa y nueve dólares de los Estados Unidos de América con setenta y un centavos);

c) las indemnizaciones por los demás rubros pueden ser fijadas en equidad;

d) en relación con la pérdida de ingresos, el proyecto de vida de la familia Gómez Paquiyauri estaba cimentado en la promesa de lo que podían lograr los hijos. Emilio quería ser técnico de aviones y Rafael “mecánico de producción”, para lo cual éste último ya se estaba preparando;

e) el proyecto de vida de los hermanos estaba íntimamente ligado con el de la familia, ya que los padres eran inmigrantes de la zona de la sierra central del Perú, en donde la familia es concebida como una unidad económica en la que todos los miembros aportan en el desenvolvimiento de la vida familiar y su sustento;

f) tomando en cuenta que Rafael Samuel Gómez Paquiyauri “era un joven con inteligencia excepcional”, lo cual está demostrado por su rendimiento académico, se puede calcular, considerando también la esperanza de vida promedio en el Perú, que la pérdida de ingresos en su caso asciende a US\$ 507.350,10 (quinientos siete mil trescientos cincuenta dólares de los Estados Unidos de América con diez centavos);

g) tomando en cuenta que Emilio Moisés Gómez Paquiyauri “era un niño que tenía una madurez precoz para entender las necesidades de su hogar [y] con un sentido de responsabilidad bastante desarrollado para su tierna edad”, se puede calcular, considerando también la esperanza de vida promedio en el Perú, que la pérdida de ingresos en su caso asciende a US\$ 518.379,45 (quinientos dieciocho mil trescientos setenta y nueve dólares de los Estados Unidos de América con cuarenta y cinco centavos);

h) en el caso de los familiares de las víctimas, varios de ellos tuvieron que dejar de trabajar, al menos temporalmente, a raíz de los hechos; en consecuencia, la representante solicitó una indemnización por concepto de pérdida de ingresos de US\$ 1.120,00 (mil ciento veinte dólares de los Estados Unidos de América) en el caso de la madre; US\$ 450 (cuatrocientos cincuenta dólares de los Estados Unidos de América) en el caso del padre; y US\$ 375,00 (trescientos setenta y cinco dólares de los Estados Unidos de América) en el caso de Lucy Rosa Gómez Paquiyauri; e

i) al total correspondiente por los rubros de daño emergente y pérdida de ingresos habría que agregar los intereses corrientes para proteger el valor



de dicha suma al tiempo de su pago.

Alegatos del Estado

204. En relación con las pretensiones sobre reparaciones esgrimidas por la Comisión, el Estado manifestó, de manera general, que “asum[e] responsabilidad por el delito cometido por [sus] agentes [p]oliciales, y que por tanto, solidariamente concurr[e] a reparar los perjuicios que se han cometido”.

Consideraciones de la Corte

205. La Corte determinará en este acápite lo correspondiente al daño material, el cual supone la pérdida o detrimento de los ingresos de las víctimas y, en su caso, de sus familiares y los gastos efectuados por estos últimos como consecuencia de los hechos del presente caso¹⁴⁸.

a) Pérdida de ingresos

206. En el presente caso, el Tribunal ha tenido por probado que Rafael Samuel y Emilio Moisés Gómez Paquiyauri eran estudiantes en la época de los hechos. A pesar de que ha sido alegado que tanto Rafael Samuel como Emilio Moisés Gómez Paquiyauri realizaban algunos trabajos ocasionales en reparación de buques, la Corte no cuenta con suficientes elementos probatorios para calcular exactamente a cuánto ascendían sus ingresos. Sin embargo, el Tribunal estima presumible y razonable suponer que ambos se hubieran incorporado al mercado laboral en forma activa al concluir sus estudios. En razón de lo anterior, la Corte decide fijar en equidad la cantidad de US\$ 100.000,00 (cien mil dólares de los Estados Unidos de América) como compensación por la pérdida de ingresos de Rafael Samuel Gómez Paquiyauri, y la cantidad de US\$ 100.000,00 (cien mil dólares de los Estados Unidos de América) como compensación por la pérdida de ingresos de Emilio Moisés Gómez Paquiyauri. Estas cantidades deberán ser repartidas de conformidad con lo establecido en los párrafos 199 y 200 de la presente Sentencia.

b) Daño emergente

207. Una vez analizada la información recibida, así como la jurisprudencia establecida por la Corte y los hechos del caso, el Tribunal considera que la indemnización por daño material debe comprender también una suma de dinero correspondiente a los gastos realizados por los familiares de Rafael Samuel y Emilio Moisés Gómez Paquiyauri, con motivo de la muerte de éstos, entre otros, los gastos funerarios de ambas víctimas; el tratamiento médico que requirieron los hermanos de las víctimas, Lucy Rosa y Miguel Ángel Gómez Paquiyauri, así como la madre de los mismos, Marcelina Paquiyauri Illanes de Gómez; y cualquier gasto por tratamiento psicológico en que hubieren incurrido o en que incurran los familiares por los daños sufridos como consecuencia de las violaciones cometidas por el Estado.

208. A este respecto, la Corte estima pertinente fijar, en equidad, la cantidad de US\$ 40.500,00 (cuarenta mil quinientos dólares de los Estados Unidos de América) como indemnización por concepto de daño emergente. Esta cantidad deberá ser

¹⁴⁸ Cfr. *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 5, párr. 155; *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 5, párr. 250; y *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra* nota 15, párr. 162.



entregada a los señores Ricardo Samuel Gómez Quispe y Marcelina Paquiyauri Illanes de Gómez, padres de las víctimas.

209. Con base en todo lo anterior, la Corte resume a continuación las cantidades fijadas como indemnización de los daños materiales por las violaciones declaradas:

REPARACIÓN POR CONCEPTO DE DAÑO MATERIAL			
	Pérdida de ingresos	Daño emergente	Total
Rafael Samuel Gómez Paquiyauri (víctima)	US\$100.000,00		US\$100.000,00
Emilio Moisés Gómez Paquiyauri (víctima)	US\$100.000,00		US\$100.000,00
Ricardo Samuel Gómez Quispe y Marcelina Paquiyauri Illanes de Gómez (padres de las víctimas)		US\$40.500,00	US\$40.500,00
TOTAL			US\$240.500,00

210. La indemnización determinada a favor de Rafael Samuel y Emilio Moisés Gómez Paquiyauri por concepto de daño material deberá ser distribuida en los términos de los párrafos 199 y 200 de la presente Sentencia.

C) DAÑO INMATERIAL

211. La Corte pasa a considerar aquellos efectos lesivos de los hechos del caso que no tienen carácter económico o patrimonial. El daño inmaterial puede comprender tanto los sufrimientos y las aflicciones causados a las víctimas directas y a sus allegados, el menoscabo de valores muy significativos para las personas, así como las alteraciones, de carácter no pecuniario, en las condiciones de existencia de la víctima o su familia. No siendo posible asignar al daño inmaterial un preciso equivalente monetario, sólo puede, para los fines de la reparación integral a las víctimas, ser objeto de compensación, y ello de dos maneras. En primer lugar, mediante el pago de una cantidad de dinero o la entrega de bienes o servicios apreciables en dinero, que el Tribunal determine en aplicación razonable del arbitrio judicial y en términos de equidad. Y, en segundo lugar, mediante la realización de actos u obras de alcance o repercusión públicos, tales como la transmisión de un mensaje de reprobación oficial a las violaciones de los derechos humanos de que se trata y de compromiso con los esfuerzos tendientes a que no vuelvan a ocurrir y que tengan como efecto la recuperación de la memoria de las víctimas, el reconocimiento de su dignidad o el consuelo de sus deudos¹⁴⁹. El primer aspecto de la reparación de los daños inmateriales se analizará en esta sección y el segundo en la siguiente.

Alegatos de la Comisión

¹⁴⁹ Cfr. *Caso Maritza Urrutia*, supra nota 5, párrs. 161 y 171; *Caso Myrna Mack Chang*, supra nota 5, párrs. 255 y 268; *Caso Bulacio*, supra nota 6, párrs. 90 y 105; y *Caso Juan Humberto Sánchez*, supra nota 15, párr. 168.



212. En relación con la determinación de la indemnización por concepto de daño inmaterial la Comisión señaló que:

- a) debe tenerse en cuenta factores como la gravedad de las violaciones y el sufrimiento emocional de los familiares de las víctimas;
- b) en el presente caso, los padres y los hermanos de las víctimas padecieron un gran sufrimiento, que se vio agravado por la circunstancia de que simultáneamente dos miembros de la familia estuvieron involucrados en los hechos; y
- c) la Comisión solicitó a la Corte que ordene al Estado pagarle a los padres y hermanos de las víctimas una suma en equidad que sea dispuesta por la Corte.

Alegatos de la representante de las víctimas y sus familiares

213. La representante de las víctimas y sus familiares solicitó a la Corte que ordenara al Estado que indemnice a los derechohabientes de las víctimas por el sufrimiento infligido en ambos; asimismo solicitó una indemnización por el daño moral directamente sufrido por los familiares de las presuntas víctimas. Finalmente, la representante dejó a la discreción de la Corte el otorgarle a Jacinta Peralta Allccarima, madre de Nora Emely Gómez Peralta y novia de Rafael Samuel Gómez Paquiyauri al momento de los sucesos, una compensación por el daño moral sufrido, fijada en equidad, debido a los sufrimientos por la muerte de Rafael Samuel Gómez Paquiyauri en momentos en que ella se encontraba embarazada de él.

Alegatos del Estado

214. En relación con las pretensiones sobre reparaciones esgrimidas por la Comisión, el Estado manifestó, de manera general, que “asum[e] responsabilidad por el delito cometido por [sus] agentes [p]oliciales, y que por tanto, solidariamente concurr[e] a reparar los perjuicios que se han cometido”.

Consideraciones de la Corte

215. La jurisprudencia internacional ha señalado en reiteradas ocasiones que la sentencia constituye *per se* una forma de reparación. No obstante, por las circunstancias del presente caso, los sufrimientos que los hechos causaron a las víctimas y a sus familiares, el cambio en las condiciones de existencia de sus familiares y las demás consecuencias de orden no material o no pecuniario que sufrieron éstos, la Corte estima pertinente el pago de una compensación, conforme a la equidad, por concepto de daños inmateriales¹⁵⁰.

216. Al considerar y fijar las reparaciones por concepto de daño inmaterial, la Corte ha tomado en consideración las diversas clases de daños inmateriales a los que la representante de las víctimas y sus familiares y la Comisión han hecho referencia: la angustia de las víctimas antes de morir como consecuencia de su

¹⁵⁰ Cfr. *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 5, párr. 166; *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 5, párr. 260; y *Caso Bulacio*, *supra* nota 6, párr. 96.



detención ilegal y arbitraria y la tortura de la que fueron objeto; el sufrimiento de los familiares de las víctimas por la "gravedad de las violaciones", así como por haber sido cometidas éstas en perjuicio de dos de los miembros de la familia; las consecuencias "devastadoras" de los hechos del presente caso en la familia en su conjunto, y en cada uno de sus miembros en forma individual, incluida la pérdida del hijo de Marcelina Haydeé Gómez Paquiyauri; el dolor causado por presentar a las víctimas como delinquentes que murieron en un enfrentamiento armado; la angustia ante la subsistencia de una situación de impunidad por no declarar la responsabilidad de todos quienes ordenaron y encubrieron los hechos; y la estigmatización por la asociación de los nombres de las víctimas con la calidad de "terroristas", lo que incluso ha provocado que la hija de Rafael Samuel Gómez Paquiyauri no esté legalmente inscrita como tal.

217. Tal como lo ha señalado la Corte, el daño inmaterial infligido a las víctimas resulta evidente, pues es propio de la naturaleza humana que toda persona sometida a agresiones y vejámenes como los que se cometieron contra Rafael Samuel y Emilio Moisés Gómez Paquiyauri (detención ilegal y arbitraria, torturas y muerte) experimente un profundo sufrimiento moral¹⁵¹. Por esto, la Corte considera que este daño inmaterial debe ser compensado en equidad, a cuyo efecto este Tribunal fija la cantidad de US\$ 100.000,00 (cien mil dólares de los Estados Unidos de América), para cada una de las víctimas, Rafael Samuel y Emilio Moisés Gómez Paquiyauri, que serán entregadas a sus beneficiarios en los términos de los párrafos 199 y 200 de la presente Sentencia.

218. En el caso de los familiares inmediatos de Rafael Samuel y Emilio Moisés Gómez Paquiyauri, es razonable concluir que las aflicciones sufridas por las víctimas se extienden a los miembros más cercanos de la familia, particularmente a aquéllos que tenían un contacto afectivo estrecho con ellos. Al respecto, la Corte considera que no se requiere prueba para llegar a esa conclusión¹⁵².

219. Dadas las circunstancias particulares del presente caso, que no permiten establecer fehacientemente el grado de padecimiento o aflicción que puedan haber sufrido cada uno de los integrantes de la familia de las víctimas, la Corte fija en equidad la cantidad de US\$ 200.000,00 (doscientos mil dólares de los Estados Unidos de América) por concepto de daño inmaterial. Esta cantidad será entregada por el Estado a los señores Ricardo Samuel Gómez Quispe y Marcelina Paquiyauri Illanes de Gómez, padres de las víctimas, quienes decidirán de acuerdo a su prudente arbitrio lo referente a la utilización o distribución de dicha cantidad entre ellos y los demás miembros de la familia.

220. Asimismo, para la reparación del daño inmaterial sufrido por Jacinta Peralta Allcarima y su hija Nora Emely Gómez Peralta, la Corte fija en equidad, en beneficio de éstas, las cantidades de US\$ 40.000,00 (cuarenta mil dólares de los Estados Unidos de América) y US\$ 60.000,00 (sesenta mil dólares de los Estados Unidos de América), respectivamente.

221. Con base en lo anterior, la Corte resume a continuación las cantidades fijadas

¹⁵¹ Cfr. *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 5, párr. 168; *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 5, párr. 262; *Caso Bulacio*, *supra* nota 6, párr. 98; y *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra* nota 15, párr. 174.

¹⁵² Cfr. *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 5, párrs. 169 y 169.b); *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 5, párr. 264; y *Caso Bulacio*, *supra* nota 6, párr. 98.



como indemnización de los daños inmateriales por las violaciones declaradas:

REPARACIÓN POR CONCEPTO DE DAÑO INMATERIAL	
Víctimas y familiares	Daño Inmaterial
Rafael Samuel Gómez Paquiyauri (víctima)	US\$ 100.000,00
Emilio Moisés Gómez Paquiyauri (víctima)	US\$ 100.000,00
Ricardo Samuel Gómez Quispe (padre) y Marcelina Paquiyauri Illanes de Gómez (madre)	US\$ 200.000,00
Jacinta Peralta Allcarima (novia de Rafael Samuel Gómez Paquiyauri)	US\$ 40.000,00
Nora Emely Gómez Peralta (hija de Rafael Samuel Gómez Paquiyauri)	US\$ 60.000,00
TOTAL	US\$ 500.000,00

222. La indemnización determinada a favor de Rafael Samuel y Emilio Moisés Gómez Paquiyauri por concepto de daño inmaterial deberá ser distribuida en los términos de los párrafos 199 y 200 de la presente Sentencia.

*D) OTRAS FORMAS DE REPARACIÓN
(MEDIDAS DE SATISFACCIÓN Y GARANTÍAS DE NO REPETICIÓN)*

223. En este apartado el Tribunal entrará a determinar aquellas medidas de satisfacción que buscan reparar el daño inmaterial, que no tienen alcance pecuniario, así como también dispondrá medidas de alcance o repercusión pública. Estas medidas buscan, *inter alia*, recuperar la memoria de las víctimas, el reconocimiento de su dignidad, el consuelo de sus deudos o transmitir un mensaje de reprobación oficial de las violaciones de los derechos humanos de que se trata, así como evitar que se repitan violaciones como las del presente caso¹⁵³.

Alegatos de la Comisión

224. La Comisión solicitó como medida de satisfacción y garantía de no repetición la investigación seria del paradero de los autores intelectuales de la muerte de los hermanos Gómez Paquiyauri, así como su enjuiciamiento y sanción. Asimismo, solicitó a la Corte ordenar al Estado que pida perdón públicamente y “reconozca el error y las violaciones a los derechos humanos de la familia Gómez Paquiyauri”.

Alegatos de la representante de las víctimas y sus familiares

225. La representante de las presuntas víctimas solicitó a la Corte que ordenara al Estado adoptar las siguientes acciones como medidas de satisfacción y garantías de no repetición:

- a) realizar un acto de desagravio público de las víctimas y de reconocimiento de su responsabilidad;
- b) capturar, encausar y sancionar a los responsables de las detenciones arbitrarias, torturas y ejecuciones extrajudiciales de los hermanos Rafael Samuel y Emilio Moisés Gómez Paquiyauri;

¹⁵³ Cfr. *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 5, párr. 171; *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 5, párr. 268; *Caso Cantoral Benavides. Reparaciones*, *supra* nota 108, párr. 53; y *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros). Reparaciones*, *supra* nota 116, párr. 84.



- c) reparar a Nora Emely Gómez Peralta el daño moral ocasionado, por la falta de reconocimiento legal como hija de Rafael Samuel Gómez Paquiyauri;
- d) restaurar de alguna manera la unidad familiar de los Gómez Paquiyauri, al otorgar la libertad a Carlos Pedro y Ricardo Emilio Gómez Paquiyauri, quienes se encuentran privados de libertad por hechos independientes a los del presente caso, a través de un indulto por parte del Estado en reconocimiento de su responsabilidad y satisfacción de la parte lesionada;
- e) facilitar y solventar el establecimiento por parte de la familia Gómez Paquiyauri de una Fundación cuyo mandato sea la protección de los niños en el Perú que lleve el nombre de Emilio Moisés y Rafael Samuel Gómez Paquiyauri;
- f) ordenar, alternativamente, que un colegio de El Callao, de preferencia en el cual estudiaron los menores, lleve el nombre de ambos;
- g) establecer un fondo de ayuda legal para personas indigentes;
- h) prohibir en su legislación de manera absoluta el uso de la incomunicación de menores durante su investigación; e
- i) adoptar legislación que introduzca normas reflejadas en los Convenios de Ginebra y Protocolos Adicionales relativos a la protección de la población civil, y del niño, en caso de conflicto armado interno y dar a conocer dichas leyes a sus fuerzas de seguridad.

Alegatos del Estado

226. En relación con las pretensiones sobre reparaciones esgrimidas por la Comisión, el Estado manifestó, de manera general, que “asum[e] responsabilidad por el delito cometido por [sus] agentes [p]oliciales, y que por tanto, solidariamente concurr[e] a reparar los perjuicios que se han cometido”.

Consideraciones de la Corte

a) *Obligación de investigar los hechos que generaron las violaciones, identificar y sancionar a los responsables*

227. La Corte ha declarado, entre otros, que el Estado violó los artículos 8 y 25, en relación con el artículo 1.1 de la Convención, en perjuicio de los familiares de la víctima, por la impunidad en la que se encuentran el o los autores intelectuales de los hechos, lo que ha generado en éstos de las víctimas sentimientos de inseguridad, indefensión y angustia (*supra* párr. 118).

228. La Corte reconoce que en el presente caso la impunidad de los responsables no ha sido total, puesto que dos autores materiales han sido juzgados y declarados culpables por los hechos (*supra* párr. 67.p). No obstante, a la fecha de la presente Sentencia, después de más de trece años, el o los autores intelectuales de los hechos aún no han sido juzgados ni sancionados. Por lo tanto, se ha configurado una situación de grave impunidad, que constituye una infracción del deber del Estado de investigar y sancionar a los responsables de los hechos violatorios de los



derechos humanos en el presente caso, que lesiona a los familiares de las víctimas y que propicia la repetición crónica de las violaciones de los derechos humanos de que se trata¹⁵⁴.

229. Este Tribunal se ha referido en reiteradas ocasiones al derecho que asiste a lo familiares de las víctimas de conocer lo que sucedió y de saber quiénes fueron los agentes del Estado responsables de los hechos¹⁵⁵. Tal como lo ha señalado la Corte, "la investigación de los hechos y la sanción de las personas responsables, [...] es una obligación que corresponde al Estado siempre que haya ocurrido una violación de los derechos humanos y [...] debe ser cumplida seriamente y no como una mera formalidad"¹⁵⁶.

230. La Corte considera que las víctimas de graves violaciones de derechos humanos y sus familiares, en su caso, tienen el derecho a conocer la verdad. En consecuencia, los familiares de las víctimas en el presente caso tienen el derecho a ser informados de todo lo sucedido en relación con dichas violaciones. Este derecho a la verdad ha venido siendo desarrollado por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos¹⁵⁷; al ser reconocido y ejercido en una situación concreta, ello constituye un medio importante de reparación. Por lo tanto, da lugar a una expectativa que el Estado debe satisfacer a los familiares de la víctima¹⁵⁸.

231. A la luz de lo anterior, para reparar este aspecto de las violaciones cometidas, el Estado debe investigar efectivamente los hechos del presente caso, con el fin de identificar, juzgar y sancionar a todos los autores intelectuales y demás responsables de la detención, torturas, y ejecución extrajudicial de Rafael Samuel y Emilio Moisés Gómez Paquiyauri. A tal efecto, deberá adoptar todas las medidas judiciales y administrativas necesarias con el fin de reabrir la investigación por los hechos del presente caso y localizar, juzgar y sancionar al o los autores intelectuales de los mismos. Los familiares de las víctimas deberán tener pleno acceso y capacidad de actuar en todas las etapas e instancias de dichas investigaciones, de acuerdo con la ley interna y las normas de la Convención Americana. Asimismo, el Estado debe

¹⁵⁴ Cfr. *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 5, párr. 272; *Caso Bulacio*, *supra* nota 6, párr. 120; y *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra* nota 15, párrs. 143 y 185.

¹⁵⁵ Cfr. *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 5, párr. 273; *Caso Trujillo Oroza. Reparaciones*, *supra* nota 116, párr. 100; y *Caso Cantoral Benavides. Reparaciones*, *supra* nota 108, párr. 69.

¹⁵⁶ Cfr. *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 5, párr. 273; *Caso Trujillo Oroza. Reparaciones*, *supra* nota 116, párr. 100; y *Caso Cantoral Benavides. Reparaciones*, *supra* nota 108, párr. 69.

¹⁵⁷ Cfr. *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 5, párr. 274; *Caso Trujillo Oroza. Reparaciones*, *supra* nota 116, párr. 114; *Caso Bámaca Velásquez. Reparaciones*, *supra* nota 116, párr. 76; Véase, por ejemplo, *United Nations Human Rights Committee, Quinteros v. Uruguay, Communication No. 107/1981, decision of 21 July 1983*; Naciones Unidas, Comisión de Derechos Humanos, Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías, 49º período de sesiones, *Informe final revisado acerca de la cuestión de la impunidad de los autores de violaciones de los derechos humanos (derechos civiles y políticos) preparado por L. Joinet*, UN General Assembly Doc. E/CN.4/Sub.2/1997/20/Rev.1; y Naciones Unidas, Comisión de Derechos Humanos, Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías, 45º período de sesiones, *Estudio relativo al derecho de restitución, indemnización y rehabilitación a las víctimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos y las libertades fundamentales*, Informe definitivo presentado por Theo van Boven, Relator especial, E/CN.4/Sub.2/1993/8.

¹⁵⁸ Cfr. *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 5, párr. 274; *Caso Trujillo Oroza. Reparaciones*, *supra* nota 116, párr. 114; *Caso Bámaca Velásquez. Reparaciones*, *supra* nota 116, párr. 76; y *Caso Castillo Páez*, *supra* nota 26, párr. 90.



asegurar el cumplimiento efectivo de la decisión que adopten los tribunales internos, en acatamiento de esta obligación. El resultado del proceso deberá ser públicamente divulgado, para que la sociedad peruana conozca la verdad.

232. La Corte advierte que el Estado debe garantizar que el proceso interno tendiente a investigar y sancionar a los responsables de los hechos de este caso surta sus debidos efectos. Además, el Estado deberá abstenerse de recurrir a figuras como la amnistía, la prescripción y el establecimiento de excluyentes de responsabilidad, así como medidas que pretendan impedir la persecución penal o suprimir los efectos de la sentencia condenatoria.

233. En cuanto al cumplimiento de esta obligación de investigar y sancionar, la Corte ha establecido que:

[...] son inadmisibles las disposiciones de amnistía, las disposiciones de prescripción y el establecimiento de excluyentes de responsabilidad que pretendan impedir la investigación y sanción de los responsables de las violaciones graves de los derechos humanos tales como la tortura, las ejecuciones sumarias, extralegales o arbitrarias y las desapariciones forzadas, todas ellas prohibidas por contravenir derechos inderogables reconocidos por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos¹⁵⁹.

b) *Acto público de reconocimiento de responsabilidad internacional y de desagravio a los familiares de Rafael Samuel y Emilio Moisés Gómez Paquiyauri*

234. Como consecuencia de las violaciones establecidas en el caso *sub judice*, la Corte considera que el Estado debe realizar un acto público de reconocimiento de su responsabilidad en relación con los hechos de este caso y de desagravio a las víctimas. Este acto deberá realizarse en presencia de los familiares de las víctimas y también deberán participar miembros de las más altas autoridades del Estado¹⁶⁰.

c) *Publicación de las partes pertinentes de la Sentencia de la Corte*

235. Asimismo, la Corte estima que como medida de satisfacción, el Estado debe publicar en el Diario Oficial y en otro diario de circulación nacional, por una sola vez, el capítulo relativo a los hechos probados de esta Sentencia, sin las notas al pie de página correspondientes, y la parte resolutive de la misma.

d) *Dar oficialmente el nombre de Rafael Samuel y Emilio Moisés Gómez Paquiyauri a un colegio*

236. Además, el Estado debe dar oficialmente el nombre de Rafael Samuel Gómez Paquiyauri y Emilio Moisés Gómez Paquiyauri a un centro educativo de la provincia de El Callao, mediante una ceremonia pública y en presencia de los familiares de las víctimas. Ello contribuiría a despertar la conciencia pública sobre la necesidad de evitar la repetición de hechos lesivos como los ocurridos en el presente caso y a

¹⁵⁹ Caso Barrios Altos, *supra* nota 117, párr. 41; Caso del Caracazo. Reparaciones, *supra* nota 17, párr. 119; Caso Trujillo Oroza. Reparaciones, *supra* nota 116, párr. 106; y Caso Barrios Altos. Interpretación de Sentencia, *supra* nota 117, párr. 15.

¹⁶⁰ Cfr. Caso Myrna Mack Chang, *supra* nota 5, párr. 278.



conservar viva la memoria de las víctimas¹⁶¹.

e) *Otras formas de reparación a favor de Nora Emely Gómez Peralta*

237. Por otro lado, como medida de satisfacción, el Estado deberá establecer una beca de estudios hasta el nivel universitario, a favor de Nora Emely Gómez Peralta, la cual incluirá, además, materiales educativos, textos de estudio, uniformes y útiles escolares.

238. Asimismo, el Estado deberá facilitar la inscripción de Nora Emely Gómez Peralta, a solicitud de su madre, Jacinta Peralta Alliccarima, como hija de Rafael Samuel Gómez Paquiyauri.

XVI COSTAS Y GASTOS

Alegatos de la Comisión

239. La Comisión solicitó a la Corte que, escuchando a los familiares de las víctimas, ordenara al Estado el pago de las costas originadas a nivel nacional en la tramitación de los procesos judiciales seguidos en el fuero interno, así como las originadas a nivel internacional en la tramitación del caso ante la Comisión y las que se originen como consecuencia de la tramitación del caso ante la Corte.

Alegatos de la representante de las víctimas y sus familiares

240. La representante de las víctimas y sus familiares solicitó la determinación de una suma por los gastos incurridos con ocasión de la búsqueda de justicia y denuncia de los hechos por parte de los familiares de Rafael Samuel y Emilio Gómez Paquiyauri. Asimismo, solicitó la cantidad de US\$ 367.658,70 (trescientos sesenta y siete mil seiscientos cincuenta y ocho dólares de los Estados Unidos de América con setenta centavos), por concepto de costas y gastos efectuados a nivel internacional, la cual incluye: los gastos concernientes al período de febrero de 2002 al 8 de enero de 2003; gastos incurridos por trámites en Lima, Perú, durante el año 2002; gastos relativos a la preparación de la audiencia y representaciones durante 2003 y 2004; y los gastos de la audiencia pública.

Alegatos del Estado

241. En relación con las pretensiones sobre reparaciones esgrimidas por la Comisión, el Estado manifestó, de manera general, que "asum[e] responsabilidad por el delito cometido por [sus] agentes [p]oliciales, y que por tanto, solidariamente concurr[e] a reparar los perjuicios que se han cometido".

Consideraciones de la Corte

242. Como ya lo ha señalado la Corte en oportunidades anteriores¹⁶², las costas y

¹⁶¹ Cfr. *Caso Myrna Mack Chang*, supra nota 5, párr. 286; *Caso Trujillo Oroza. Reparaciones*, supra nota 116, párr. 122; y *Caso de los "Niños de la Calle" (Villagrán Morales y otros). Reparaciones*, supra nota 116, párr. 103.



gastos están comprendidos dentro del concepto de reparación consagrado en el artículo 63.1 de la Convención Americana, en razón de que la actividad desplegada por los familiares de las víctimas con el fin de obtener justicia, tanto a nivel nacional como internacional, implica erogaciones que deben ser compensadas cuando la responsabilidad internacional del Estado es declarada mediante una sentencia condenatoria. En cuanto a su reembolso, corresponde al Tribunal apreciar prudentemente su alcance, que comprende los gastos generados ante las autoridades de la jurisdicción interna, así como los generados en el curso del proceso ante el sistema interamericano, teniendo en cuenta las circunstancias del caso concreto y la naturaleza de la jurisdicción internacional de la protección de los derechos humanos. Esta apreciación puede ser realizada con base en el principio de equidad y tomando en cuenta los gastos señalados por las partes, siempre que su *quantum* sea razonable.

243. La Corte toma en cuenta que los familiares de las víctimas actuaron a través de representantes tanto ante la Comisión como ante la Corte. Por ello, la Corte estima equitativo ordenar el pago de la cantidad total de US\$ 30.000,00 (treinta mil dólares de los Estados Unidos de América), la cual deberá ser entregada a los señores Ricardo Samuel Gómez Quispe y Marcelina Paquiyauri Illanes de Gómez, padres de las víctimas, para sufragar las costas y gastos en los procesos internos y en el procedimiento internacional ante el sistema interamericana de protección de los derechos humanos.

XVII

MODALIDAD DE CUMPLIMIENTO

244. Para dar cumplimiento a la presente Sentencia, el Estado deberá efectuar el pago de las indemnizaciones (*supra* párrs. 206, 208, 217, 219 y 220), el reintegro de costas y gastos (*supra* párr. 243) y la adopción de las medidas ordenadas en los párrafos 234, 235, 236, 237 y 238, dentro del plazo de un año contado a partir de la notificación de esta Sentencia. En el caso de las otras reparaciones ordenadas (*supra* párrs. 227 a 233), el Estado deberá dar cumplimiento a las medidas dentro de un plazo razonable.

245. El pago de las indemnizaciones establecidas a favor de las víctimas o de sus familiares, según sea el caso, será hecho directamente a éstos. Si alguno de ellos hubiere fallecido, el pago se hará a sus herederos.

246. Los pagos destinados a solventar las costas y gastos generados por las gestiones realizadas por los familiares de las víctimas y sus representantes en el proceso interno y en el proceso internacional ante el sistema interamericano de protección de los derechos humanos, serán efectuados a favor de los familiares (*supra* párr. 243).

247. Si por causas atribuibles a los beneficiarios de las indemnizaciones no fuese posible que éstos las reciban dentro del indicado plazo de un año, el Estado consignará dichos montos a favor de los beneficiarios en una cuenta o certificado de depósito en una institución bancaria peruana solvente, en dólares estadounidenses o

¹⁶² Cfr. *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 5, párr. 182; *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 5, párr. 290; y *Caso Bulacio*, *supra* nota 6, párr. 150.



su equivalente en moneda peruana y en las condiciones financieras más favorables que permitan la legislación y la práctica bancaria. Si al cabo de diez años las indemnizaciones no han sido reclamadas, las cantidades serán devueltas, con los intereses devengados, al Estado.

248. En el caso de la indemnización ordenada en favor de la niña Nora Emely Gómez Peralta, el Estado deberá depositarla en una institución peruana solvente, en dólares estadounidenses. La inversión se hará dentro del plazo de un año, en las condiciones financieras más favorables que permitan la legislación y la práctica bancaria mientras sea menor de edad. Podrá ser retirado por la beneficiaria cuando alcance la mayoría de edad o cuando, de acuerdo al interés superior del niño y por determinación de una autoridad judicial competente, así se disponga. Si transcurridos diez años contados a partir de la adquisición de la mayoría de edad no es reclamada dicha indemnización, la suma será devuelta al Estado con los intereses devengados.

249. El Estado puede cumplir sus obligaciones mediante el pago en dólares de los Estados Unidos de América o en una cantidad equivalente en moneda peruana, utilizando para el cálculo respectivo el tipo de cambio entre ambas monedas que esté vigente en la plaza de Nueva York, Estados Unidos de América, el día anterior al pago.

250. Los pagos ordenados en la presente Sentencia estarán exentos de todo impuesto actualmente existente o que pueda decretarse en el futuro.

251. En caso de que el Estado incurra en mora, pagará un interés sobre el monto adeudado, correspondiente al interés bancario moratorio en el Perú.

252. Conforme a su práctica constante, la Corte se reserva la facultad inherente a sus atribuciones de supervisar el cumplimiento íntegro de la presente Sentencia. El caso se dará por concluido una vez que el Estado haya dado cabal e íntegro cumplimiento a lo dispuesto en el fallo. Dentro del plazo de un año a partir de la notificación de esta Sentencia, el Estado deberá rendir a la Corte un primer informe sobre las medidas tomadas para darle cumplimiento a esta Sentencia.

XVIII PUNTOS RESOLUTIVOS

253. Por tanto,

LA CORTE,

DECLARA QUE:

Por unanimidad,

1. el Estado violó el Derecho a la Vida consagrado en el artículo 4.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de Rafael Samuel y Emilio Moisés Gómez Paquiyauri, en los términos de los párrafos 124 a 133 de la presente Sentencia.

Por unanimidad,



2. el Estado violó el Derecho a la Libertad Personal consagrado en el artículo 7 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de Rafael Samuel y Emilio Moisés Gómez Paquiyauri, en los términos de los párrafos 81 a 100 de la presente Sentencia.

Por unanimidad,

3. el Estado violó el Derecho a la Integridad Personal consagrado en el artículo 5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1. de la misma, y las obligaciones previstas en los artículos 1, 6 y 9 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, en perjuicio de Rafael Samuel y Emilio Moisés Gómez Paquiyauri. Asimismo, el Estado violó el artículo 5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1. de la misma, en perjuicio de Marcelina Paquiyauri Illanes de Gómez, Ricardo Samuel Gómez Quispe, Marcelina Haydée Gómez Paquiyauri, Ricardo Emilio Gómez Paquiyauri, Carlos Pedro Gómez Paquiyauri, Lucy Rosa Gómez Paquiyauri, Miguel Ángel Gómez Paquiyauri y Jacinta Peralta Allcarima, en los términos de los párrafos 106 a 119 de la presente Sentencia.

Por seis votos contra uno,

4. el Estado violó los Derechos a las Garantías Judiciales y a la Protección Judicial consagrados en los artículos 8 y 25, respectivamente, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1. de la misma, en perjuicio de Rafael Samuel y Emilio Moisés Gómez Paquiyauri, Ricardo Samuel Gómez Quispe, Marcelina Paquiyauri Illanes de Gómez, Ricardo Emilio Gómez Paquiyauri, Carlos Pedro Gómez Paquiyauri, Marcelina Haydée Gómez Paquiyauri, Lucy Rosa Gómez Paquiyauri, y Miguel Ángel Gómez Paquiyauri, en los términos de los párrafos 140 a 156 de la presente Sentencia.

Parcialmente disidente la Jueza Medina Quiroga.

Por unanimidad,

5. el Estado violó las obligaciones previstas en el artículo 8 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, en perjuicio de Rafael Samuel y Emilio Moisés Gómez Paquiyauri, en los términos de los párrafos 153 a 156 de la presente Sentencia.

Por unanimidad,

6. el Estado violó el artículo 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de Rafael Samuel y Emilio Moisés Gómez Paquiyauri en los términos de los párrafos 161 a 173 de la presente Sentencia.

Por unanimidad,

7. el Estado violó el artículo 11 de la Convención Americana sobre Derechos



Humanos, en relación con el artículo 1.1. de la misma, en perjuicio de los miembros de la familia de Rafael Samuel Gómez Paquiyauri y Emilio Mosiés Gómez Paquiyauri, mencionados en los párrafos 67.t y 67.u de este fallo, en los términos de los párrafos 178 a 182 de la presente Sentencia.

Por unanimidad,

8. esta Sentencia constituye *per se* una forma de reparación, en los términos del párrafo 215 de la presente Sentencia.

Y, POR UNANIMIDAD, DISPONE QUE:

9. El Estado debe, en un plazo razonable, investigar efectivamente los hechos del presente caso, con el fin de identificar, juzgar y sancionar a todos los autores de las violaciones cometidas en perjuicio de Rafael Samuel y Emilio Moisés Gómez Paquiyauri. El resultado de este proceso deberá ser públicamente divulgado, en los términos de los párrafos 227 a 233 de la presente Sentencia.

10. El Estado debe realizar un acto público de reconocimiento de su responsabilidad en relación con los hechos de este caso y de desagravio de las víctimas, en los términos del párrafo 234 de la presente Sentencia.

11. El Estado deberá publicar en el Diario Oficial y en otro diario de circulación nacional, por una sola vez, el capítulo relativo a los hechos probados de esta Sentencia, sin las notas al pie de página correspondientes, y la parte resolutive de la misma, en los términos del párrafo 235 de la presente Sentencia.

12. El Estado debe dar oficialmente el nombre de Rafael Samuel Gómez Paquiyauri y Emilio Moisés Gómez Paquiyauri a un centro educativo de la provincia de El Callao, mediante una ceremonia pública y en presencia de los familiares de las víctimas, en los términos del párrafo 236 de la presente Sentencia.

13. El Estado deberá establecer una beca de estudios hasta el nivel universitario, a favor de Nora Emely Gómez Peralta y facilitar su inscripción como hija de Rafael Samuel Gómez Paquiyauri, en los términos de los párrafos 237 y 238 de la presente Sentencia.

14. El Estado debe pagar la cantidad total de US\$240.500,00 (doscientos cuarenta mil quinientos dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda peruana, por concepto de daño material, en los términos de los párrafos 206, 208 y 210 de la presente Sentencia, distribuida de la siguiente manera:

a) a Ricardo Samuel Gómez Quispe y Marcelina Paquiyauri Illanes de Gómez, en su condición de padres de Emilio Moisés Gómez Paquiyauri, la cantidad de US\$ 100.000,00 (cien mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda peruana, en los términos de los párrafos 206 y 199 de la presente Sentencia;

b) a Ricardo Samuel Gómez Quispe y Marcelina Paquiyauri Illanes de Gómez, en su condición de padres de Rafael Samuel Gómez Paquiyauri; y a Nora Emely Gómez Peralta, en su condición de hija de Rafael Samuel Gómez Paquiyauri, la cantidad de US\$ 100.000,00 (cien mil dólares de los Estados



Unidos de América) o su equivalente en moneda peruana, en los términos de los párrafos 206 y 200 de la presente Sentencia; y

c) a Ricardo Samuel Gómez Quispe y Marcelina Paquiyauri Illanes de Gómez, la cantidad de US\$ 40.500,00 (cuarenta mil quinientos dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda peruana, en los términos del párrafo 208 de la presente Sentencia.

15. El Estado debe pagar la cantidad de US\$500.000,00 (quinientos mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda peruana, por concepto de indemnización del daño inmaterial, en los términos de los párrafos 217, 219 y 220 de la presente Sentencia, distribuida de la siguiente manera:

a) a Ricardo Samuel Gómez Quispe y Marcelina Paquiyauri Illanes de Gómez, en su condición de padres de Emilio Moisés Gómez Paquiyauri, la cantidad de US\$ 100.000,00 (cien mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda peruana, en los términos de los párrafos 217 y 199 de la presente Sentencia;

b) a Ricardo Samuel Gómez Quispe y Marcelina Paquiyauri Illanes de Gómez, en su condición de padres de Rafael Samuel Gómez Paquiyauri; y a Nora Emely Gómez Peralta, en su condición de hija de Rafael Samuel Gómez Paquiyauri, la cantidad de US\$ 100.000,00 (cien mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda peruana, en los términos de los párrafos 217 y 200 de la presente Sentencia;

c) a Ricardo Samuel Gómez Quispe y Marcelina Paquiyauri Illanes de Gómez, la cantidad de US\$ 200.000,00 (doscientos mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda peruana, en los términos del párrafo 219 de la presente Sentencia;

d) a Jacinta Peralta Allccarima, la cantidad de US\$ 40.000,00 (cuarenta mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda peruana, en los términos del párrafo 220 de la presente Sentencia; y

e) a Nora Emely Gómez Peralta, la cantidad de US\$ 60.000,00 (sesenta mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda peruana, en los términos del párrafo 220 de la presente Sentencia.

16. El Estado deberá pagar la cantidad de US\$30.000,00 (treinta mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda peruana, la cual deberá ser entregada a los señores Ricardo Samuel Gómez Quispe y Marcelina Paquiyauri Illanes de Gómez, por concepto de gastos y costas en el proceso interno y en el procedimiento internacional ante el sistema interamericano de protección de los derechos humanos, en los términos del párrafo 243 de la presente Sentencia.

17. El Estado deberá consignar la indemnización ordenada a favor de la niña Nora Emely Gómez Peralta en una inversión bancaria a nombre de ésta en una institución peruana solvente, en dólares estadounidenses, dentro del plazo de un año y en las



condiciones financieras más favorables que permitan la legislación y la práctica bancaria mientras sea menor de edad, en los términos del párrafo 248 de la presente Sentencia.

18. El Estado debe pagar la cantidad total de la indemnización ordenada por concepto de daño material, daño inmaterial, costas y gastos establecidos en la presente Sentencia, sin que ninguno de los rubros que la componen pueda ser objeto de impuesto, gravamen o tasa actualmente existente o que pudiera decretarse en el futuro.

19. El Estado deberá cumplir las medidas de reparación y de reembolso de gastos dispuestas en los puntos resolutivos 10 al 17 de la presente Sentencia dentro del plazo de un año, contado a partir de la notificación de ésta, en los términos del párrafo 244 de la presente Sentencia.

20. En caso de que el Estado incurriese en mora, deberá pagar un interés sobre la cantidad adeudada que corresponderá al interés bancario moratorio en el Perú, en los términos del párrafo 251 de la presente Sentencia.

21. Si por causas atribuibles a los beneficiarios de las indemnizaciones no fuese posible que éstos las reciban dentro del indicado plazo de un año, contado a partir de la notificación de la presente Sentencia, el Estado consignará dichos montos a favor de los beneficiarios en una cuenta o certificado de depósito de una institución bancaria peruana solvente, en los términos del párrafo 247 de la presente Sentencia.

22. La Corte supervisará el cumplimiento de esta Sentencia y dará por concluido el presente caso una vez que el Estado haya dado cabal aplicación a lo dispuesto en la misma. Dentro del plazo de un año contado a partir de la notificación de esta Sentencia, el Estado deberá rendir a la Corte un informe sobre las medidas tomadas para darle cumplimiento, en los términos del párrafo 252 de la misma.

El Juez Cançado Trindade hizo conocer a la Corte su Voto Razonado, la Jueza Medina Quiroga hizo conocer a la Corte su Voto Parcialmente Disidente y el Juez Eguiguren Praeli hizo conocer a la Corte su Voto Razonado, los cuales acompañan a la presente sentencia.



VOTO RAZONADO DEL JUEZ A.A. CANÇADO TRINDADE

1. He concurrido con mi voto a favor de la adopción, por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, de la presente Sentencia en el caso de los *Hermanos Gómez Paquiyauri versus Perú*. Las cuestiones planteadas por el *cas d'espèce* y tratadas por la Corte en la Sentencia que viene de adoptar me han suscitado algunas reflexiones, que me veo en la obligación de consignar en este Voto Razonado, como fundamentación de mi posición al respecto. Me referiré, en particular, a los siguientes puntos: a) la trágica vulnerabilidad de la condición humana, tal como se desprende de los hechos del presente caso; b) la determinación del surgimiento de la responsabilidad internacional del Estado; c) la interacción entre el derecho internacional y el derecho interno en el presente dominio de protección, trascendiendo el llamado "principio de la subsidiariedad"; d) la emancipación del individuo *vis-à-vis* su propio Estado; e) la implementación de la responsabilidad internacional del Estado por iniciativa del individuo como sujeto del derecho internacional; y f) el derecho imperativo (*jus cogens*) y la determinación de la responsabilidad internacional agravada del Estado.

I. La Trágica Vulnerabilidad de la Condición Humana.

2. Los hechos del presente caso traen a colación ante esta Corte, una vez más, la cuestión recurrente de la vulnerabilidad e inseguridad propias de la condición humana. La inevitabilidad del sufrimiento humano parece demostrada a lo largo de los siglos, y la frágil condición humana ha sido siempre objeto de reflexión, inclusive en nuestros tiempos¹⁶³. De la época de Ésquilo, Sófocles y Eurípides a nuestros días, la perennidad y actualidad de la tragedia se han hecho manifiestas en la vida de millones y millones de seres humanos de sucesivas generaciones. Es difícil encontrar quien no la haya de algún modo experimentado o de ella tenido noticia. La tragedia, hoy día como en el siglo V a.C., encuéntrase cotidianamente presente en el cotidiano de millones de seres humanos, de lo que da testimonio el ejemplo de los hechos del presente caso de los *Hermanos Gómez Paquiyauri*, víctimas de la brutalidad humana como tantas otras, de quienes uno ni siquiera tiene noticia, en todas partes, a lo largo de los tiempos.

3. En el presente caso de los *Hermanos Gómez Paquiyauri*, coinciden los testimonios, prestados ante esta Corte y constantes de la presente Sentencia, de los familiares inmediatos de las dos víctimas, en que, al encontrar sus cuerpos en la morgue, con un letrero de "no identificados", estaban ambos mojados, sucios, llenos de tierra y sangre en las ropas, con una expresión de "dolor horrible", y con sus rostros destrozados; tenían ambos hermanos muertos sus ojos vaciados, con masa encefálica en sus cabellos; el dedo pulgar de uno de ellos (Rafael) había sido volado, estando las palmas de las manos huecas, como si lo hubieran quemado; el otro hermano muerto (Emilio) tenía su boca entreabierta, con sus dientes llenos de tierra. Uno de los hermanos sobrevivientes (Sr. Miguel Ángel Gómez Paquiyauri) afirmó

¹⁶³. Como, por ejemplo, en las obras así tituladas de A. Malraux y H. Arendt, entre otras tantas.



ante la Corte Interamericana que "no ten[ía] palabras para describir" lo que vió. El padre de los dos jóvenes (Sr. Ricardo Samuel Gómez Paquiyauri) agregó que "sus hijos, de 14 y 17 años, fueron cruelmente torturados y asesinados"¹⁶⁴.

4. En su testimonio ante la Corte Interamericana, en la audiencia pública del día 05 de mayo de 2004, la madre de los hermanos Gómez Paquiyauri (Sra. Marcelina Paquiyauri Illanes de Gómez) declaró que, al llegar a la morgue para identificar los cuerpos de sus dos hijos,

"cuando ingresamos [en] la sala, en una mesa, que más parecía de lata, (...) estaban mis hijos, Rafael y Emilio, atravesados, pero no como los dejé, sanos, sonriendo, alegres, sino destrozados su carita, los habían volado uno de la vista y el otro estaba moreteado; Emilio, su boca entreabierta, sus dientes llenos de tierra, su ropa con tierra, mojados (...). De igual manera Rafael, estaba igual, a Rafael le faltaba la vista, su dedo pulgar había sido volado (...). No supe qué hacer, pero al mirar en [el] pecho de Rafael había un papel o trapo blanco que decía `aproximadamente 27 años, [no identificado], llegó cadáver'; de Emilio también decía `aproximadamente 24 años, no identificado, llegó cadáver'. Yo me desesperé, (...) comencé a gritar porqué le[s] ponían esa edad, porqué hay que ser, la vista es para ver, distinguimos lo que es mayor, lo que es menor, ahí se veían niños y le[s] ponían esa edad. (...) Entonces (...) grité, ¿cómo es posible que le[s] pongan esa edad, sabiendo que son niños? (...) Entonces (...) comencé a llorar y a decir porqué le[s] habían puesto esa edad, ni respeto tienen porque [son] niños (...)"¹⁶⁵.

5. A su vez, la hermana de las víctimas (Sra. Lucy Rosa Gómez Paquiyauri), en su testimonio ante la Corte del mismo día 05 de mayo último, declaró que, al encontrar los cadáveres descompuestos de sus hermanos en la morgue,

"no podía creer lo que veían mis ojos. (...) Para mí fue muy chocante, (...) no puedo describir con palabras lo que sentí en ese momento, sentí que mi vida se caía en pedazos. (...) Cualquier persona ignorante podía darse cuenta que mis hermanos eran unos niños; lo que hicieron con mis hermanos no tiene nombre, eran niños, no tenían nada que ver con lo que había sucedido (...).

(...) Nosotros tenemos derecho a la verdad, a que se sepa la verdad (...). ¿Acaso nosotros no tenemos derecho a reclamar por la vida de mis hermanos? Yo amaba a mis hermanos, no hay día en mi vida que nos los recuerde, no hay día en mi vida que no estén presentes, ellos eran todo para mí; (...) jamás antes que de que sucediera esto me sentí sola, jamás; ellos siempre estaban a mi lado. (...). Por más años que pasen, siempre me van a hacer falta, siempre voy a sentir su ausencia. Nosotros queremos que se conozca la verdad, queremos que esto que sucedió con mi familia, que sucedió con mis hermanos, los abusos cometidos contra ellos no se vuelvan a repetir"¹⁶⁶.

6. Nada será como antes. Los sobrevivientes de la familia Gómez Paquiyauri tienen hoy el recuerdo del paraíso perdido. Juntamente con Rafael y Emilio,

¹⁶⁴. Cf. párr. 49 (b),(c),(d), y (e) de la presente Sentencia.

¹⁶⁵. CtIADH, *Transcripción de la Audiencia Pública Celebrada los Días 5, 6 y 7 de Mayo de 2004 - Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri versus Perú*, San José de Costa Rica, CtIADH, 2004, pp. 52-53 (circulación interna).

¹⁶⁶. *Ibid.*, pp. 43-44 y 48.



brutalmente arrancados de este mundo por sus semejantes, también se fue la felicidad irrecuperable de la vida familiar sencilla y armónica. El espacio vacío fue ocupado por un sentimiento de profunda tristeza y rebeldía, con su efecto corrosivo. Los daños sufridos y narrados por los familiares inmediatos de los dos jóvenes hermanos asesinados son verdaderamente irreparables, y las reparaciones ordenadas por la Corte en la presente Sentencia pueden tan sólo mitigar su dolor¹⁶⁷, que ha resistido a la erosión del tiempo.

7. Lo ocurrido en el presente caso efectivamente suscita una reflexión sobre la precariedad de la condición humana. Ha sido así, desde la caída del ser humano en el Edén, la cual ha dado origen al "trágico y agorero destino" del género humano¹⁶⁸; el germen del bien y del mal se instaló en todos, a lo largo de la sucesión humana, la cual "estaba destinada a los calamitosos acontecimientos de la vida"¹⁶⁹. Como fue narrado por J. Milton en su obra universal *El Paraíso Perdido* (1667),

"(...) El hombre conoce a la vez
El bien y el mal, desde que ha gustado
El fruto prohibido; pero sólo puede vanagloriarse
De conocer el bien perdido y el mal ganado:
Mucho más feliz sería si le hubiera bastado conocer
El bien por sí mismo, y de ningún modo el mal"¹⁷⁰.

8. No hay quien no haya conocido o experimentado alguna manifestación de la violencia que el ser humano trae dentro de sí. No hay quien pueda negar la finitud del ser humano, realizada por su sentimiento de impotencia ante la brutalidad y la injusticia, y el sufrimiento que de ahí adviene, retratados por la tragedia a lo largo de los siglos¹⁷¹. En la era del moderno Estado-nación, en nombre de la pretendida "seguridad del Estado" se han cometido crímenes abominables, y se han lanzado los gobernados en la más despiadada inseguridad humana. La seguridad del Estado (originalmente concebido para la realización del bien común) y la de la persona humana no se han acompañado *pari pasu*; todo lo contrario, la primera ha sido frecuentemente invocada como pretexto para restringir indebidamente la segunda. Los hechos del presente caso dan muestra elocuente de esta distorsión histórica.

9. En la presente Sentencia en el caso de los *Hermanos Gómez Paquiyauri*, la Corte, en resumen, ha dado como uno de los hechos probados que

¹⁶⁷. Cf., en este mismo sentido, mis Votos Razonados en los casos de los "*Niños de la Calle*" (*Villagrán Morales y Otros versus Guatemala*, reparaciones, Sentencia del 26.05.2001), de *Bámaca Velásquez versus Guatemala* (reparaciones, Sentencia del 22.02.2002), y de *Bulacio versus Argentina* (fondo y reparaciones, Sentencia del 18.09.2003).

¹⁶⁸. En la caracterización de J. Milton, *El Paraíso Perdido* (1667), libro IX, versos 6-15.

¹⁶⁹. *Ibid.*, libro X, versos 967-991.

¹⁷⁰. *Ibid.*, libro XI, versos 84-89.

¹⁷¹. Cf. W. Kaufmann, *Tragedy and Philosophy*, 2a. ed., Princeton/N.J., Princeton University Press, 1992, pp. 131, 133, 309 y 315.



"En la morgue los cuerpos de Rafael Samuel y Emilio Moisés Gómez Paquiyauri estaban llenos de sangre y tierra, sucios, mojados; había masa encefálica en sus cabellos y Emilio tenía uno de sus dedos desprendidos. Ambos tenían los ojos vaciados" (párr. 67(j)).

10. En definitiva, trabajar en pro de los derechos humanos es convivir con el más profundo sufrimiento humano, es convivir con el mal que cada uno trae dentro de sí desde la caída de los dos primeros seres humanos en el Edén. Trabajar con eficacia en pro de los derechos humanos, con resultados concretos, es reencontrarse con el bien, que cada uno igualmente trae dentro de sí, y contribuir a alcanzar, mediante la realización de la justicia, la redención. El primer paso, en la difícil búsqueda de la justicia, reside en la identificación del origen de la responsabilidad del Estado, o sea, en la determinación del surgimiento de dicha responsabilidad.

II. La Determinación del Surgimiento de la Responsabilidad Internacional del Estado.

11. De inicio, cabe señalar que la inclusión, en la presente Sentencia de la Corte Interamericana, de un capítulo (VIII) sobre la Responsabilidad Internacional del Estado, tal como ha sido abordada en el correspondiente procedimiento contencioso, da testimonio de la necesidad, en la aplicación de un tratado como la Convención Americana sobre Derechos Humanos, de tomar en cuenta, juntamente con la normativa de ésta, también el derecho internacional general, y los principios generales del derecho internacional. En efecto, la teoría general del agotamiento de los recursos de derecho interno en el derecho internacional, en particular, ha tenido, hace mucho, que enfrentar precisamente la referida cuestión de la determinación del momento del surgimiento de la responsabilidad internacional del Estado.

12. Tal como me permití señalar en un estudio al respecto publicado en Ginebra en 1978, a lo largo de las últimas décadas los intentos de codificación de la materia, la jurisprudencia internacional, la doctrina y la práctica internacionales han testimoniado una clara división entre dos tesis, la *sustantiva* y la *procesal* (según las cuales la responsabilidad estatal es contingente, o no, respectivamente, de la reparación en el derecho interno). Combinaciones de estas dos tesis, y otras teorías explicadoras (tales como las del *delito internacional complejo*, del *dédoublement fonctionnel*, de la regla de conflicto y de la regla de *policy*) tienden en última instancia a convergir hacia la dicotomía básica de las tesis sustantiva y procesal¹⁷².

13. Tanto en aquel estudio, como en otros, he insistido siempre en la necesidad de trazar una distinción entre el surgimiento y la implementación (*enforcement*, *mise-en-oeuvre*) de la responsabilidad internacional del Estado. En el ámbito de la responsabilidad del Estado por daños causados a extranjeros, se ha frecuentemente atribuido a la regla de los recursos internos un carácter sustantivo (sobre todo en la práctica de varios Estados), quizás en razón de su carácter *preventivo vis-à-vis* el ejercicio discrecional de la protección diplomática; en cambio, en el dominio de la protección internacional de los derechos humanos, la formulación de la referida regla *asume la forma de una condición procesal de admisibilidad de peticiones o*

¹⁷². Cf. A.A. Cançado Trindade, "The Birth of State Responsibility and the Nature of the Local Remedies Rule", 56 *Revue de droit international de sciences diplomatiques et politiques* - Sottile (1978) pp. 157-188.



*reclamaciones internacionales*¹⁷³ (integrando los recursos internos el propio proceso internacional de reparación de las violaciones de derechos humanos).

14. Siendo así, a mi juicio no puede haber duda de que, 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 Convención¹⁷⁴. Este ha sido el claro entendimiento de la Corte Interamericana, que conforma hoy su *jurisprudence constante* al respecto¹⁷⁵.

15. Pero a pesar de la claridad que reviste la materia, lamentablemente han persistido controversias, como me permití advertir en mi Voto Razonado (párr. 4) en el caso *Myrna Mack versus Guatemala* (2003), acerca del momento del propio surgimiento de la responsabilidad del Estado (quizás en razón de los distintos contextos en que ha sido invocada la regla de los recursos internos¹⁷⁶), - y las distintas posturas asumidas al respecto por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y por la representación de las víctimas en el presente caso de los *Hermanos Gómez Paquiyauri versus Perú* (2003) dan testimonio de esto.

16. Cabe, pues, insistir en el presente caso en la precisión anteriormente formulada. Tal como señalé, con énfasis, en mi Voto Concurrente en el caso de "*La Última Tentación de Cristo*" (2001), relativo a Chile,

"(...) En el presente contexto de la protección internacional de los derechos humanos, - fundamentalmente distinto del de la protección diplomática discrecional a nivel interestatal¹⁷⁷ - la regla de los recursos internos se reviste de naturaleza más bien

¹⁷³. *Ibid.*, p. 176.

¹⁷⁴. Cf. Corte Interamericana de Derechos Humanos (CtIADH), caso de "*La Última Tentación de Cristo*" versus Chile, Sentencia del 05.02.2001, Serie C, n. 73, p. 47, párr. 72; y cf. Voto Concurrente del Juez A.A. Cançado Trindade, p. 76, párr. 16, y cf. pp. 85-87, párrs. 31-33.

¹⁷⁵. Cf. CtIADH, caso de los "*Niños de la Calle*" (*Villagrán y Otros versus Guatemala*, Fondo), Sentencia del 19.11.1999, Serie C, n. 63, p. 89, párr. 220; CtIADH, caso de los *Cinco Pensionistas versus Perú*, Sentencia del 28.02.2003, Serie C, n. 98, párr. 163; CtIADH, caso *Juan Humberto Sánchez versus Honduras*, Sentencia del 07.06.2003, Serie C, n. 99, párr. 142.

¹⁷⁶. Como los contextos fundamentalmente distintos de la protección internacional de los derechos humanos y de la protección diplomática.

¹⁷⁷. Las diferencias básicas de contexto requieren que la regla de los recursos internos, en el ámbito de la salvaguardia internacional de los derechos humanos, se aplique con atención especial a las necesidades de protección del ser humano. La referida regla está lejos de tener la dimensión de un principio inmutable o sacrosanto del derecho internacional, nada impidiendo que se aplique con mayor o menor rigor en contextos distintos. Al fin y al cabo, los recursos de derecho interno forman parte integrante del propio sistema de protección internacional de los derechos humanos, con énfasis más bien el elemento de la reparación (*redress*) que el proceso mecánico de agotamiento (de dichos recursos). La regla de los recursos internos da testimonio de la interacción entre el derecho internacional y el derecho interno en el



procesal que *sustantiva*. Condiciona, de ese modo, la *implementación* (*mise-en-oeuvre*) de la responsabilidad del Estado (como requisito de admisibilidad de una petición o reclamación internacional), pero no el *surgimiento* de dicha responsabilidad.

Es la tesis que vengo constantemente sosteniendo por más de veinte años (...) ¹⁷⁸. (...) He mantenido siempre que el *surgimiento* y la *implementación* de la responsabilidad internacional del Estado corresponden a dos momentos distintos; en el presente contexto de la protección internacional de los derechos humanos, el requisito del previo agotamiento de los recursos de derecho interno condiciona la implementación, pero no el surgimiento, de aquella responsabilidad, la cual se configura a partir de la ocurrencia de un acto (u omisión) internacionalmente ilícito (...) (párrs. 33-34).

17. Y, en dos de mis conclusiones ¹⁷⁹ en aquel Voto Concurrente, que me permito aquí reiterar, sostuve precisamente, en resumen, que

- "(...) la responsabilidad internacional de un Estado Parte en un tratado de derechos humanos surge al momento de la ocurrencia de un hecho - acto u omisión - ilícito internacional (*tempus commisi delicti*), imputable a dicho Estado, en violación del tratado en cuestión;

- (...) en el contexto de la protección internacional de los derechos humanos, la regla del agotamiento de los recursos de derecho interno se reviste de naturaleza más bien procesal que sustantiva (como condición de admisibilidad de una petición o denuncia a ser resuelta *in limine litis*), condicionando así la implementación pero no el surgimiento de la responsabilidad internacional de un Estado Parte en un tratado de derechos humanos" (párr. 40).

18. En este mismo sentido ha argumentado, correctamente, ante la Corte, en el presente caso de los *Hermanos Gómez Paquiyauri*, la representante de las presuntas víctimas y sus familiares (Sra. Mónica Fera Tinta), tanto en sus alegatos escritos del 17 de abril de 2002 (pp. 13-14, párr. 25), como en su argumento oral en la audiencia pública en la sede del Tribunal el día 07 de mayo de 2004 ¹⁸⁰. A la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, a su vez, le escapó esta precisión conceptual importante, lo que la llevó inclusive a mezclar inadecuadamente la cuestión del

presente contexto de protección. Estamos aquí ante un *derecho de protección*, dotado de especificidad propia, orientado fundamentalmente hacia las víctimas, a los derechos de los seres humanos y no de los Estados. Los principios generalmente reconocidos del derecho internacional (a los cuales se refiere la formulación de la regla de los recursos internos en tratados de derechos humanos como la Convención Americana), además de seguir una evolución propia en los distintos contextos en que se aplican, necesariamente sufren, cuando son insertados en tratados de derechos humanos, un cierto grado de ajuste o adaptación, dictado por el carácter especial del objeto y propósito de dichos tratados y por la ampliamente reconocida especificidad de la protección internacional de los derechos humanos. A.A. Cançado Trindade, *The Application of the Rule of Exhaustion of Local Remedies in International Law*, Cambridge, University Press, 1983, pp. 1-443, esp. pp. 6-56, 279-287, 290-322 y 410-412.

¹⁷⁸. A.A. Cançado Trindade, "The Birth of State Responsibility...", *op. cit. supra* n. (10), pp. 157-188.

¹⁷⁹. La primera y la séptima.

¹⁸⁰. CtIADH, *Transcripción de la Audiencia Pública Celebrada los Días 5, 6 y 7 de Mayo de 2004 - Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri versus Perú*, San José de Costa Rica, CtIADH, 2004, p. 146 (circulación interna).



surgimiento de la responsabilidad internacional del Estado con el llamado "principio de la subsidiariedad" (cf. *infra*).

III. Mas Allá de la Subsidiariedad: La Interacción entre el Derecho Internacional y el Derecho Interno en el Presente Dominio de Protección.

19. Ante este *malentendu*, me veo en la obligación de formular otra precisión, para aclarar esta cuestión conceptual y proporcionar quizás un mejor entendimiento de la materia en aprecio. En su *Informe* del 11.10.2001 (bajo el artículo 50 de la Convención Americana) sobre el presente caso, la Comisión Interamericana sostuvo, un tanto sorprendentemente, que "no toda violación" de los derechos humanos cometida por los agentes del Estado acarrea la responsabilidad internacional estatal; según el *Informe* de la Comisión, el Estado no incurre en responsabilidad si investiga los hechos, sanciona los responsables y provee las reparaciones debidas. En el entender de la Comisión, "lo anterior se explica en función del carácter subsidiario que tiene el sistema interamericano de derechos humanos"¹⁸¹. Aún según la Comisión, en el presente caso, por no haber ocurrido una investigación completa y adecuada, ni juzgamiento ni sanción de los responsables, subsistió la responsabilidad internacional del Estado¹⁸².

20. En su argumento oral en la mencionada audiencia pública del 07.05.2004 ante esta Corte, la Comisión¹⁸³, como ha sido relatado en la presente Sentencia de la Corte (párr. 68), volvió a mezclar inadecuadamente la cuestión del origen de la responsabilidad internacional del Estado con la "subsidiariedad" de la jurisdicción internacional en relación con la interna o nacional. En mi entendimiento, cualquier violación de un derecho protegido por la Convención Americana compromete *de inmediato* la responsabilidad del Estado; el *tempus commissi delicti* es el de la ocurrencia del ilícito internacional. De ahí advienen - como consecuencias de la violación original - las obligaciones *convencionales* del Estado de investigación de los hechos, sanción de los responsables y reparación a las víctimas; si no las cumple, incurre el Estado en violaciones adicionales del derecho internacional aplicable.

21. 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.

¹⁸¹. Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Informe n. 99/01 - Caso n. 11.016 (Perú)*, doc. OEA/Ser/L/V/II.113/doc.36, del 11.10.2001, pp. 9 y 12-13, párrs. 48-49, 59 y 63.

¹⁸². *Ibid.*, pp. 15 y 19, párrs. 69 y 87.

¹⁸³. Cf. *Transcripción de la Audiencia Pública...*, *op. cit. supra* n. (18), pp. 156-157 (circulación interna).



22. 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 esta 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 interna¹⁸⁴,

"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"¹⁸⁵.

23. Además de ésto, las condiciones de admisibilidad de reclamaciones o peticiones bajo la Convención Americana se refieren a la *implementación* de la responsabilidad, no a su *origen o surgimiento*. Aquellas condiciones son de naturaleza procesal, mientras que la determinación de la responsabilidad del Estado recae en el ámbito del derecho sustantivo o material. Tampoco veo cómo relacionar dicha determinación con el llamado "principio de la subsidiaridad", el cual se refiere directa y específicamente a los *mecanismos* de protección, a niveles nacional e internacional, - los internacionales siendo considerados como "subsidiarios" de los nacionales.

24. La referida subsidiariedad no alcanza el derecho material, es decir, no puede ser invocada en cuanto a las normas sustantivas atinentes a los derechos protegidos, ni tampoco en cuanto al contenido y alcance de las obligaciones correspondientes. A mi juicio, no se puede atribuir a dicha subsidiariedad una dimensión que efectivamente no tiene y nunca tuvo. Además, la visión de las relaciones entre los ordenamientos jurídicos internacional y nacional, desde la perspectiva del "principio de la subsidiaridad", es esencialmente estática. Por consiguiente, deja de retratar con fidelidad la dinámica y el estado actual de la evolución de la *interacción* entre el derecho internacional y el derecho interno de los Estados en el presente dominio de protección, en beneficio de los seres humanos protegidos.

25. Tal como lo señalé, al respecto, en mi Voto Concurrente en el caso de "*La Última Tentación de Cristo*" (2001), el derecho internacional se perfeccionará y fortalecerá el día en que la conciencia humana alcance un grado de evolución que no más admita la adopción de leyes nacionales (o actos administrativos o sentencias judiciales) que obstruyan la aplicación de las normas internacionales de protección integradas a la normativa del derecho interno (párr. 10). Y, mucho antes de mi citado Voto, en un ensayo publicado en Alemania en 1977-1978, ponderé que, como

¹⁸⁴. Cf., en este sentido, CtIADH, caso *Las Palmeras versus Colombia*, Sentencia del 06.12.2001 (fondo), Serie C, n. 90, Voto Razonado Conjunto de los Jueces A.A. Cançado Trindade y M. Pacheco Gómez, pp. 43-45, párrs. 2-3 y 5.

¹⁸⁵. *Ibid.*, Voto Razonado Conjunto de los Jueces A.A. Cançado Trindade y M. Pacheco Gómez, pp. 44-45, párr. 4.



los tratados de derechos humanos atribuyen funciones de protección a los propios tribunales nacionales en la aplicación de la regla de los recursos internos, dichos recursos integran los procedimientos de protección internacional; la interacción de ahí resultante entre los ordenamientos jurídicos internacional y nacional en el presente contexto de protección tiene por propósito y efecto el perfeccionamiento de los sistemas nacionales de protección judicial, tal como es requerido por los instrumentos internacionales de salvaguardia de los derechos humanos¹⁸⁶.

III. La Emancipación del Individuo *vis-à-vis* su Propio Estado.

26. No es esta la primera vez en que ésto ocurre. Anteriormente, también en el caso de los *Cinco Pensionistas versus Perú* (2003), los peticionarios y la Comisión siguieron líneas distintas de razonamiento sobre un determinado aspecto de sus respectivos alegatos. Ésto es natural, y alentador, pues contribuye a poner de relieve los distintos roles de los peticionarios (la verdadera parte sustantiva demandante ante la Corte), y la Comisión (como órgano auxiliar de la Corte en el contencioso bajo la Convención Americana, y defensora del interés público y guardiana de la Convención).

27. En mi Voto Concurrente en aquel caso de los *Cinco Pensionistas* (párr. 16), señalé que este desarrollo refleja la necesaria prevalencia de la *titularidad* de los individuos de todos los derechos protegidos por la Convención sobre cualesquiera otras consideraciones, como sujetos que son del Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Dicho desarrollo es, además una consecuencia directa del paso adelante dado por la Corte desde la adopción de su actual Reglamento, el cuarto de su historia, otorgando *locus standi in judicio* a los individuos peticionarios en todas las etapas del procedimiento ante la Corte. Tal como ponderé en mi referido Voto en el caso de los *Cinco Pensionistas* (párr. 19), y tal como fue confirmado en el procedimiento contencioso ante esta Corte en el presente caso de los *Hermanos Gómez Paquiyauri*,

"Son los propios peticionarios quien, mejor que nadie, pueden evaluar qué derechos han sido presumiblemente violados. Pretender limitarles esta facultad iría en contra del derecho de acceso a la justicia bajo la Convención Americana".

28. Además, tal como he venido sosteniendo a lo largo de los últimos años, estamos en medio al proceso histórico de *consolidación de la emancipación del individuo vis-à-vis su propio Estado*. Hace seis años, en mi Voto Concurrente en el caso *Castillo Petruzzi y Otros versus Perú* (Excepciones Preliminares, 1998) ante esta Corte, así resumí el "salto cualitativo" que habría que darse bajo la Convención Americana:

"Trátase de buscar asegurar, ya no sólo la representación directa de las víctimas o de sus familiares (*locus standi*) en el procedimiento ante la Corte

¹⁸⁶. A.A. Cançado Trindade, "Exhaustion of Remedies in International Law and the Role of National Courts", 17 *Archiv des Völkerrechts* - Tübingen (1977-1978) pp. 333-370; y cf., en el mismo sentido, veinte años después, A.A. Cançado Trindade, *O Esgotamento dos Recursos Internos no Direito Internacional*, 2a. ed. actualizada, Brasília, Edit. Universidad de Brasília, 1997, pp. 176-177 y 244-245.



Interamericana en casos ya enviados a ésta por la Comisión (en todas las etapas del proceso y no apenas en la de reparaciones¹⁸⁷), sino más bien el derecho de acceso directo de los individuos ante la propia Corte (*jus standi*), para traer un caso directamente ante ella, como futuro órgano jurisdiccional único para la solución de casos concretos bajo la Convención Americana. Para ésto, prescindirían los individuos de la Comisión Interamericana, la cual, sin embargo, retendría funciones otras que la contenciosa¹⁸⁸, prerrogativa de la futura Corte Interamericana permanente¹⁸⁹.

(...) Más que todo, este salto calitativo atendería, a mi modo de ver, a un imperativo de justicia. El *jus standi* - no más apenas *locus standi in judicio*, - irrestricto, de los individuos, ante la propia Corte Interamericana, representa, - como he señalado en mis Votos en otros casos ante la Corte¹⁹⁰, - la consecuencia lógica de la concepción y formulación de derechos a ser protegidos bajo la Convención Americana en el plano internacional, a las cuales debe necesariamente corresponder la capacidad jurídica plena de los individuos peticionarios de vindicarlos" (párrs. 42-43).

29. Más recientemente, en mi Voto Concurrente en el ya citado caso de los *Cinco Pensionistas* (2003), ponderé que "ni siempre la demanda originalmente presentada por los peticionarios ante la Comisión (artículo 44 de la Convención) es necesariamente la misma que la demanda posteriormente interpuesta por la Comisión ante la Corte (artículo 61(1) de la Convención). Si se exige de los Estados, de conformidad con la Convención (artículo 25), el respeto al derecho de acceso a la justicia, con la preservación de la facultad de los individuos demandantes de sustanciar sus acciones legales ante los tribunales nacionales, ¿cómo pretender negarles esta misma facultad en sus alegatos ante un tribunal internacional como la Corte Interamericana? (...) No se puede coartar el derecho de los peticionarios de acceso a la justicia en el plano internacional, que encuentra expresión en su facultad de indicar los derechos que consideran violados" (párrs. 20-21). Lo mismo se aplica en cuanto a los alegatos de los peticionarios sobre el surgimiento o comprometimiento de la responsabilidad internacional del Estado demandado.

IV. La Implementación de la Responsabilidad Internacional del Estado por Iniciativa del Individuo como Sujeto del Derecho Internacional.

30. Es precisamente lo que ha ocurrido en el presente caso, en que la representante de las víctimas y sus familiares ha presentado su propio entendimiento del origen de la responsabilidad del Estado, distinto del de la Comisión Interamericana. En esta materia, no hay cómo dejar de tomar en cuenta el derecho internacional general, a la par de la Convención Americana y conjuntamente con

¹⁸⁷. Como ocurría bajo el anterior (tercer) Reglamento de la Corte, artículo 23.

¹⁸⁸. A ejemplo de la realización de misiones de observación *in loco* y la elaboración de informes.

¹⁸⁹. Ampliada, funcionando en cámaras, y con recursos humanos y materiales considerablemente mayores.

¹⁹⁰. Cf., en ese sentido, mis Votos Razonados en los casos *Castillo Páez versus Perú* (Excepciones Preliminares, Sentencia del 30.01.1996), párrs. 14-17, y *Loayza Tamayo versus Perú* (Excepciones Preliminares, Sentencia del 31.01.1996), párrs. 14-17, respectivamente.



ésta. No hay que olvidarse que, de todos los métodos utilizados en los sistemas de protección internacional de los derechos humanos, el único que es accionado por los propios individuos (en lugar de movido *ex officio* por los órganos de supervisión) es el *derecho de petición individual*. Es por su ejercicio que los individuos, emancipados de su propio Estado, logran poner en marcha el proceso de implementación de la responsabilidad internacional del Estado.

31. Intentar impedir el *jus standi* de los individuos ante la jurisdicción internacional en el presente dominio de protección es un artificialismo inconvincente, preso a dogmas del pasado, incapaz de entender que la afirmación de la personalidad y capacidad jurídicas internacionales de la persona humana atienden a una verdadera *necesidad* del propio ordenamiento jurídico internacional¹⁹¹. Como he observado en mi Voto Concurrente en el supracitado caso de los *Cinco Pensionistas*, si "ante los tribunales nacionales se asegura la facultad de los individuos demandantes de sustanciar sus propios alegatos de violaciones de sus derechos, ¿cómo justificar la denegación o restricción de dicha facultad de los individuos peticionarios ante los tribunales internacionales de derechos humanos?" (párr. 23). Y concluí:

"En efecto, la afirmación de dichas personalidad y capacidad jurídicas constituye el legado verdaderamente revolucionario de la evolución de la doctrina jurídica internacional en la segunda mitad el siglo XX. (...) Un rol importante está aquí siendo ejercido por el impacto de la consagración de los derechos humanos en el ordenamiento jurídico internacional, en el sentido de humanizar este último: tales derechos fueron proclamados como *inherentes* a todo ser humano, independientemente de cualesquiera circunstancias¹⁹². El individuo es sujeto *jure suo* del Derecho Internacional, y al reconocimiento de los derechos que le son inherentes corresponde ineluctablemente la capacidad procesal de vindicarlos, en los planos tanto nacional como internacional" (párr. 24).

32. En el ejercicio de esta capacidad procesal, el individuo hoy acciona el mecanismo de implementación de la responsabilidad internacional del Estado por violación de los derechos humanos. El individuo peticionario es hoy capaz, como ha sido demostrado en el presente caso de los *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 presente 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 proceso¹⁹³, *en cuestiones tanto de hecho como de derecho*¹⁹⁴.

¹⁹¹. A.A. Cançado Trindade, "A Personalidade e Capacidade Jurídicas do Indivíduo como Sujeito do Direito Internacional", in *Jornadas de Derecho Internacional* (Ciudad de México, diciembre de 2001), Washington D.C., Subsecretaría de Asuntos Jurídicos de la OEA, 2002, pp. 311-347.

¹⁹². CtIADH, Opinión Consultiva OC-17/02, sobre la *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*, del 28.08.2002, punto resolutivo n. 1, y Voto Concurrente del Juez A.A. Cançado Trindade, párrs. 1-71.

¹⁹³. Además de asegurar su derecho de libertad de expresión en el curso del proceso internacional.

¹⁹⁴. Cf., en este sentido, A.A. Cançado Trindade, "Vers la consolidation de la capacité juridique



33. El individuo no sólo toma la iniciativa de desencadenar la implementación de la responsabilidad internacional del Estado infractor, sino además avanza su entendimiento de las propias bases de dicha responsabilidad internacional. El individuo contribuye, de ese modo, a la evolución y humanización del derecho internacional, tanto convencional como general. No sólo es sujeto de éste¹⁹⁵, sino igualmente participante en el proceso de su formación y evolución. Es este un trazo marcante del nuevo *jus gentium*, en el inicio del siglo XXI.

34. En la consideración del caso de los *Hermanos Gómez Paquiyauri*, no hay que pasar desapercibido un último aspecto, que no podría dejar de consignar en este Voto Razonado, igualmente significativo. Los hechos del presente caso, a pesar de haber ocurrido hace 13 años, a mediados de 1991, siguen indeleblemente grabados, con las marcas de la brutalidad humana, en la memoria de los familiares de las víctimas. La hermana de los dos jóvenes asesinados, en testimonio rendido ante esta Corte, confesó que "amaba a [sus] hermanos", que "no hay día en [su] vida que nos los recuerde, no hay día en [su] vida que no estén presentes" en su memoria (cf. *supra*).

35. La imagen de la crueldad que circundó el asesinato de los hermanos Rafael y Emilio Gómez Paquiyauri, de sus rostros destrozados y sus cadáveres descompuestos, se instaló definitivamente en la memoria de sus familiares queridos, y ahí permanecerá para el resto de sus vidas. No hay olvido. Como ponderaba Cicerón, en el año 45, en su tratado *Del Supremo Bien y del Supremo Mal* (más conocido como *De Finibus*),

"(...) ¿está en nuestro poder elegir nuestros recuerdos? Temístocles, en todo caso, cuando Simónides o algún otro le prometía enseñarle el arte de la memoria, respondió: 'Preferiría el del olvido, pues recuerdo incluso lo que no quiero, y no puedo olvidarme de lo que quiero'. (...) Parece propio de un filósofo demasiado autoritario prohibir que recordemos"¹⁹⁶.

En medio de la trágica vulnerabilidad de la condición humana, el dolor del recuerdo de la brutalidad y la impunidad suele mitigarse con el lenitivo de la justicia, aunque tardía, cuya fiel observancia, - agregaba Cicerón en sus días, - se revierte en pro del bien común de la sociedad humana¹⁹⁷.

internationale des pétitionnaires dans le système interaméricain des droits de la personne", 14 *Revue québécoise de droit international* (2001) pp. 207-239, esp. pp. 223-224; y cf. A.A. Cançado Trindade, "Le système inter-américain de protection des droits de l'homme: état actuel et perspectives d'évolution à l'aube du XXIème siècle", 46 *Annuaire français de Droit international* - Paris (2000) pp. 570-577.

¹⁹⁵. Inclusive a efectos de recibir directamente las costas del proceso internacional, como en el presente caso.

¹⁹⁶. Libro II, líneas 101-108.

¹⁹⁷. Cf. *De Finibus*, libro II, líneas 93-95 y 118-120.



36. Los familiares de los hermanos asesinados Rafael y Emilio Gómez Paquiyauri encontraron hoy, al fin, la justicia humana, mediante la Sentencia que viene de adoptar la Corte Interamericana. Se afirmó y determinó la implementación de la responsabilidad internacional del Estado demandado al final de un procedimiento contencioso movido por individuos como sujetos del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, dotados de capacidad jurídico-procesal. Hechos como los del presente caso han, pues, generado una reacción de la conciencia humana, que ha producido resultados concretos. Y el grado de evolución que hoy día hemos alcanzado en el presente dominio de protección revela que, a pesar de la trágica inevitabilidad del sufrimiento humano, la conciencia humana ha impulsado el Derecho (como su fuente material última) en el sentido de divisar y aplicar medios para mitigar este sufrimiento, propio de la trágicamente vulnerable condición humana.

V. El Derecho Imperativo (*Jus Cogens*) y la Determinación de la Responsabilidad Internacional Agravada del Estado.

37. Es altamente significativo que, en la determinación de la responsabilidad internacional del Estado en el presente caso de los *Hermanos Gómez Paquiyauri*, la Corte Interamericana, al establecer las violaciones de los artículos 5 y 4 de la Convención Americana, haya expresamente admitido que 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 (párrs. 111-112 y 128, respectivamente). Por consiguiente, se configura una responsabilidad internacional *agravada*¹⁹⁸ (por los ilícitos cometidos y las personas victimadas, dos niños), con consecuencias directas para las reparaciones.

38. Dicha responsabilidad acarrea para el Estado demandado, v.g., *inter alia*, la obligación de impartir justicia en su derecho interno, investigando los hechos y sancionando a los responsables¹⁹⁹. Tal como lo señala la presente Sentencia de la Corte Interamericana, la "extrema gravedad" del presente caso fue subrayada, en el plano del ordenamiento jurídico interno peruano, por la propia Tercera Sala Penal de El Callao (párr. 142). 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.

39. Recuérdesse, por ejemplo, que las cuatro Convenciones de Ginebra de 1949 singularizan las "infracciones graves"²⁰⁰, y los dos Protocolos Adicionales de 1977 a aquellas Convenciones consagran "garantías fundamentales"²⁰¹, las cuales contienen

¹⁹⁸. Cf., al respecto, mi Voto Razonado en el caso *Myrna Mack Chang versus Guatemala* (Sentencia del 25.11.2003), párrs. 41-55.

¹⁹⁹. Cf. mi Voto Razonado en el caso de la *Masacre de Plan de Sánchez* (Sentencia del 29.04.2004), párr. 25.

²⁰⁰. Artículo 50/51/130/147.

²⁰¹. Protocolo I, artículo 75; Protocolo II, artículos 4-6.



la prohibición absoluta, *inter alia*, del homicidio y de cualquier forma de tortura (tanto física como mental)²⁰². Ha sido precisamente la búsqueda de una jerarquía en los planos tanto normativo (*jus cogens*) cuanto operativo (obligaciones *erga omnes* de protección), así como en cuanto a la caracterización de los ilícitos internacionales (violaciones *graves* de los derechos humanos) que ha conformado en la actualidad la responsabilidad internacional *agravada* del Estado.

40. En la presente Sentencia, en el capítulo sobre la responsabilidad internacional del Estado, la Corte Interamericana recuerda que dicha responsabilidad "se genera de inmediato con el ilícito internacional" atribuido al Estado, y cualquier actuación en el derecho interno no la inhibe para seguir conociendo un caso, en un proceso ha iniciado ante ella, por cuanto es su rol asegurar la debida protección de los derechos consagrados en la Convención Americana y las reparaciones de las violaciones conmetidas (párrs. 75-76). Y agrega que, en el presente 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 humanos, entre ellas ejecuciones extrajudiciales, de personas sospechosas de pertenecer a grupos armados, realizadas 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 víctimas de este caso eran niños" (párr. 76).

41. La Corte, asimismo, expresa su preocupación con la configuración de una "situación de grave impunidad" en el presente caso (párr. 148), y agrega la advertencia - que hoy día forma parte de su *jurisprudence constante* - en el sentido de que, "de acuerdo con las obligaciones convencionales asumidas por los Estados, ninguna disposición o instituto de derecho interno, entre ellos la prescripción, podría oponerse al cumplimiento de las decisiones de la Corte en cuanto a la investigación y sanción de los responsables de las violaciones de los derechos humanos" (párr.151).

42. En otros casos ante esta Corte, además de destacar la emergencia de un "verdadero régimen internacional contra las violaciones *graves* de los derechos humanos", para el cual han contribuido decisivamente las normas perentorias del derecho internacional (el *jus cogens*) y las obligaciones *erga omnes* de protección²⁰³, he ponderado que

"no se puede negar la estrecha vinculación entre la reparación y el combate a la impunidad, así como la garantía de no-repetición de los hechos lesivos, siempre y necesariamente desde la perspectiva de las víctimas. La verdadera *reparatio*, vinculada a la realización de la justicia, requiere la superación de la obstaculización de los deberes de investigación y sanción de los responsables, y el fin de la impunidad"²⁰⁴.

²⁰². Protocolo I, artículo 75(2)(a); Protocolo II, artículos 4(2)(a).

²⁰³. CtIADH, caso *Blake versus Guatemala*, Sentencia sobre reparaciones del 22.01.1999, Voto Razonado del Juez A.A. Cançado Trindade, párr. 39.

²⁰⁴. CtIADH, caso *Myrna Mack Chang versus Guatemala*, Sentencia del 25.11.2003, Voto Razonado del Juez A.A. Cançado Trindade, párr. 46.



43. La búsqueda de la verdad, - me he permitido agregar, - "constituye el punto de partida para la libertación así como la protección del ser humano; sin la verdad (por más insoportable que ésta venga a ser) no es posible libertarse del tormento de la incertidumbre, y tampoco es posible ejercer los derechos protegidos"²⁰⁵. La cristalización del derecho a la verdad, en cuya construcción jurisprudencial ha estado empeñada esta Corte, es un imperativo para la preservación de "los vínculos y lazos de solidaridad entre los muertos y los vivos, formando la unidad del género humano, con el respeto debido a unos y a otros"²⁰⁶.

44. No podría concluir este Voto Razonado en el presente caso de los *Hermanos Gómez Paquiyauri* sin hacer mención de un punto que me parece igualmente significativo y digno de atención. No veo cómo negar que la responsabilidad internacional *agravada* del Estado afecta los valores básicos de la comunidad internacional contemporánea. La consagración del *jus cogens*, en constante expansión²⁰⁷, a su vez, revela precisamente la alentadora apertura del derecho internacional contemporáneo a valores superiores y fundamentales, al mismo tiempo en que se vislumbra, en un horizonte cada vez más cercano, la aurora de un derecho internacional verdaderamente *universal*.

Antônio Augusto Cançado Trindade
Juez

Pablo Saavedra Alessandri
Secretario

²⁰⁵. CtIADH, caso *Bámaca Velásquez versus Guatemala*, Sentencia del 25.11.2000, Voto Razonado del Juez A.A. Cançado Trindade, párr. 29.

²⁰⁶. *Ibid.*, Voto Razonado del Juez A.A. Cançado Trindade, párr. 39.

²⁰⁷. Cf. mi Voto Concurrente en la Opinión Consultiva n. 18 sobre *La Condición Jurídica y los Derechos de los Migrantes Indocumentados* (del 17.09.2003), párrs. 65-73.



VOTO PARCIALMENTE DISIDENTE DE LA JUEZA C. MEDINA QUIROGA

Estoy de acuerdo con la sentencia de esta Corte, excepto en lo que respecta a la decisión de considerar violado el artículo 25 de la Convención. Repito aquí mi disidencia en el caso 19 comerciantes, fallado recientemente por la Corte:

1. El artículo 25 consagra el derecho del individuo a que sus derechos humanos sean protegidos en el ámbito nacional, de una manera sencilla, rápida y efectiva, lo que se conoce en nuestro continente como el derecho al recurso de amparo²⁰⁸. Tanto es así, que la primera versión de esta disposición consagraba el derecho sólo para los derechos establecidos en la Constitución y las leyes del país respectivo²⁰⁹. Su posterior enmienda, incorporando la formulación del artículo 2, párrafo 3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, agregó la idea de que este recurso de amparo debería proteger también los derechos humanos consagrados en la Convención Americana²¹⁰.

En la Convención Americana, el artículo 25 se titula “protección judicial”, lo que podría llevar a sostener que es una disposición que consagra “el derecho de acceso a la justicia”. Habría que decir, al respecto, que ese título hace alusión a que, a diferencia del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 2.3.), los recursos a que se refiere deben ser judiciales. El posible acceso a la justicia que concede el artículo 25 alcanzaría sólo a los recursos rápidos, sencillos y efectivos, es decir, sólo al recurso de amparo.

2. El artículo 8, por su parte, sobre “garantías judiciales”, no establece el derecho a un recurso, sino el debido proceso, es decir, el conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales con el fin de proteger el derecho de los individuos a que se resuelvan con la máxima justicia posible, por un lado, las controversias que se susciten entre dos partes- sean ellas particulares u órganos del Estado y sea que se refieran a materias que estén o no en el ámbito de los derechos humanos - y, por otro, la culpabilidad o inocencia de una persona.

El artículo 8 establece, así, un amplio derecho al acceso a la justicia para todos estos efectos y regula la manera cómo esa justicia debe impartirse.

3. Siendo esto así, ambos derechos son de distinta naturaleza y su relación es una de substancia a forma, como lo dice esta Corte, por cuanto el artículo 25 consagra el derecho a un recurso judicial mientras que el artículo 8 establece la manera como éste se tramita²¹¹.

Estimo de la mayor importancia preservar la distinción entre ambos artículos. Si se analiza el artículo 25 con los parámetros del artículo 8 - por ejemplo, el plazo razonable - se desvirtúa el sentido del primero, que requiere no un plazo razonable

²⁰⁸ *El Hábeas Corpus bajo Suspensión de Garantías* (arts. 27.2, 25.1 y 7.6 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-8/87 del 30 de enero de 1987. Serie A No. 8, párr. 32.

²⁰⁹ Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos, *Actas y Documentos*, p.22.

²¹⁰ *Ibidem*, p. 41.

²¹¹ *Garantías Judiciales en Estados de Emergencia* (arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-9/87 del 6 de octubre de 1987. Serie A No. 9, párr. 24; Caso Hilaire, Constantine y Benjamín y otros. Sentencia de 21 de junio de 2002. Serie C No. 94, párr. 148



que puede fácilmente superar un año en términos del artículo 8, sino rapidez, es decir, probablemente su resolución en términos de días.

Cecilia Medina Quiroga
Jueza

Pablo Saavedra Alessandri
Secretario



VOTO RAZONADO DEL JUEZ AD HOC FRANCISCO EGUIGUREN PRAELI

He votado de manera conjunta compartiendo la sentencia de la Corte que declara la responsabilidad del Estado del Perú por la violación de los derechos de los hermanos Rafael y Emilio Gómez Paquiyauri a la vida, libertad personal, integridad personal, garantías judiciales y otros. No obstante, estimo necesario expresar algunas reflexiones personales respecto a la naturaleza y circunstancias particulares de este caso, así como a la forma en que, considero, debería abordarse el tema de la reparación a las víctimas, especialmente cuando se trata del asesinato de un niño y un adolescente.

1.- Los hermanos Rafael y Emilio Gómez Paquiyauri, tenían 14 y 17 años respectivamente. Eran, pues, dos menores de edad, que fueron indebida y arbitrariamente privados de su libertad por personal de la Policía Nacional, sin que estuvieran incursos en mandato judicial de detención ni en situación de flagrante delito. Ni siquiera realizaban actividad alguna que hubiera justificado su detención, incluso dentro de un estado de emergencia. Al momento de su detención fueron sometidos a maltratos por los efectivos policiales; no se les condujo a un centro de detención, siendo trasladados a un paraje apartado donde se les sometió a tortura y tratos crueles poco antes de ejecutarlos en forma vil y alevosa.

Tales hechos han sido plenamente probados en este proceso ante la jurisdicción internacional, pero también quedaron previamente acreditados en el proceso penal ante el Poder Judicial nacional, que condenó a los autores directos de estas violaciones graves. También han sido reconocidos y aceptados por el propio Estado. La responsabilidad internacional del Estado del Perú, a consecuencia de las violaciones a los derechos humanos cometidas por personal policial, no admite pues dudas. De allí la condena que le impone la sentencia de la Corte y su obligación de reparar a las víctimas.

2.- Si bien los dos autores directos de estos crímenes fueron juzgados y sancionados en la jurisdicción interna, recibiendo condenas de 18 y 6 años de prisión respectivamente, diversos aspectos del caso son seriamente cuestionables.

En primer lugar, los condenados recuperaron la libertad poco tiempo después de la sentencia, sin haber cumplido siquiera un tercio de la pena con prisión efectiva, acogiéndose a beneficios penitenciarios. Aunque no puede negarse la existencia y aplicación de estos beneficios, cuando nos encontramos ante una rehabilitación social del delincuente, su otorgamiento por el Estado –como ha señalado la Corte en esta sentencia-- debe ser debidamente ponderado y analizado. Sobre si nos encontramos frente a violaciones graves de los derechos humanos, perpetradas en agravio de un niño y un adolescente inocentes, a fin de evitar que tales beneficios puedan constituir una forma encubierta de impunidad.

En segundo lugar, las indemnizaciones impuestas como reparación a pagar por los condenados en el proceso penal, no han sido pagadas a los deudos de los hermanos Gómez Paquiyauri, dado los escasos ingresos y recursos económicos de que disponen estos ex policías. Y dado que la Policía o el Estado no fueron emplazados ni condenados en el proceso ante la jurisdicción interna, tampoco se les impuso el pago



solidario de alguna indemnización en favor de las víctimas, lo que ha impedido hacer efectivo cualquier cobro.

En tercer lugar, el capitán de la Policía, sindicado, por los autores materiales de los crímenes, como autor intelectual y responsable de la orden de ejecución de los hermanos Gómez Paquiyauri, no ha podido ser juzgado ni condenado hasta la fecha por encontrarse prófugo de la justicia, quedando el proceso reservado y en riesgo de prescribir la acción penal. Es grave que, a pesar de haber transcurrido 13 años desde los crímenes, este prófugo no haya sido capturado, lo que pone en tela de juicio la real voluntad de las autoridades nacionales de realizar su búsqueda y detención. Más aún si tal prófugo ha presentado recursos dentro del proceso, por medio de su abogado.

Ello no sólo configura una evidente situación de impunidad, sino que abre legítimas dudas, pendientes de investigación, sobre la posible participación de algunos otros autores intelectuales o responsables de la orden de ejecución de los hermanos Gómez Paquiyauri, a nivel de oficiales superiores de la Policía o de las autoridades políticas. Como ha dispuesto la sentencia de la Corte, se impone que el Estado realice la captura de este prófugo, sin dejar prescribir los delitos, procediendo a la investigación cabal de los hechos y a la condena y sanción de todos los responsables.

3.- Respecto al tema de las **reparaciones**, considero que hubiera sido preferible establecer como criterio predominante la reparación del **daño al proyecto de vida**, ocasionado por la ejecución de ambos niños. Ello lo encuentro preferible y más adecuado que haber considerado dentro del daño material la **pérdida de ingresos**, como se ha hecho en ésta y otras sentencias de la Corte. El daño al proyecto de vida, conforme señalaron los jueces Cançado Trindade y Abreu Burelli en su voto razonado conjunto en el caso Loayza Tamayo, resulta un concepto más apropiado tratándose de una reparación por violaciones graves a los derechos humanos. Permite tomar distancia de criterios propios del Derecho Civil Patrimonial, como la pérdida de ingresos, el daño emergente, el daño al patrimonio familiar o el lucro cesante.

El daño al proyecto de vida involucra tanto aspectos materiales como inmateriales en la violación de este derecho fundamental de la persona; comprende así no sólo una reparación indemnizatoria por la privación arbitraria de la vida, sino por la afectación y truncamiento al libre desarrollo de la personalidad, la interrupción de las acciones que pudieron realizar ambos niños no sólo en lo laboral (pérdida de ingresos) sino también en aspectos espirituales, la realización personal y familiar, la consecución de planes y metas. Valorar el daño material estimándolo en pérdida de ingresos, resulta poco satisfactorio sobre todo tratándose de niños o adolescentes que no han adquirido aún propiamente una inserción laboral o realización profesional, ni una incorporación efectiva en el mercado de trabajo. El reconocimiento de un daño al proyecto de vida, resulta así más integral y consistente desde una perspectiva de protección a los derechos humanos, apartándose de corrientes esencialmente patrimonialistas. Además incluye la dimensión inmaterial, lo que hace innecesario tener que contemplar por separado un daño moral a las víctimas directas cuando éstas han muerto.. Considero, pues, que la Corte podría revisar los criterios para establecer las reparaciones en casos futuros, con mayor razón cuando se trata de niños o adolescentes privados de la vida.

4.- Aunque tampoco comparo del todo el uso del criterio del **daño emergente**, encuentro positivo que, finalmente, la Corte haya agrupado bajo este concepto un conjunto de **gastos** efectuados por la familia Gómez Paquiyauri a consecuencia de la muerte de sus hijos Rafael y Emilio, tales como gastos funerarios y de tratamiento médico para algunos de los familiares. También encuentro adecuado que se haya



optado por incluir en este rubro los recursos destinados para el tratamiento psicológico que puedan haber requerido o que requieran en el futuro los miembros de esta familia, como consecuencia del sufrimiento padecido y de los actos de hostigamiento y segregación a que fueron injustamente expuestos. De este modo, se evita consignar los gastos por tratamiento psicológico como un rubro específico de la reparación por daño inmaterial, conforme se ha establecido en otros casos, reconociendo –más bien-- que realmente se trata de un gasto a consecuencia de la violación a los derechos sufrida, es decir, una suerte de “daño emergente”. Dado que el grueso de estos gastos fueron afrontados por los padres, parece razonable que esta reparación se entregue a ellos y no individualmente a cada integrante de la familia.

5.- Debe resaltarse la decisión de la Corte que, además de haber considerado a los hermanos Rafael y Emilio Gómez Paquiyauri como víctimas directas, resolvió incluir a los miembros de su familia (padres y hermanos) como víctimas indirectas (parágrafos 118 y 119), atendiendo a los padecimientos ulteriores que han tenido que soportar en su integridad personal y dignidad. En tal sentido, se justifica su condición de sujetos de reparación por daño inmaterial o moral.

Comparto lo expuesto por la Corte, en los párrafos 218 y 219 de la sentencia, respecto a que debe admitirse, sin necesidad de mayor probanza, el padecimiento y aflicción que causa la muerte de un familiar a los miembros de la familia ligados por un estrecho contacto afectivo o físico con los fallecidos. Con mayor razón cuando se trata del asesinato de un niño. También comparto la aseveración de que, no obstante, resulta difícil en este caso determinar o individualizar el distinto grado de sufrimiento o afectación padecido por cada miembro del entorno familiar. Por ello, dado que a lo largo del proceso ante la jurisdicción internacional se ha evidenciado que ha sido la familia Gómez Paquiyauri la que ha padecido en su conjunto no sólo la muerte de sus hijos Rafael y Emilio, sino los hostigamientos y afectaciones ulteriores, parece razonable que la reparación por daño moral se entregue a los padres de las víctimas directas, para que éstos decidan sobre la utilización o distribución de este monto en favor del conjunto del núcleo familiar.

También está plenamente justificado que se haya incorporado como víctimas, sujetas a reparación por daño moral, a la niña Nora Emely Gómez Peralta, hija de Rafael Gómez Paquiyauri, nacida después de su fallecimiento, y a su madre Jacinta Peralta. Ambas han sufrido especial padecimiento y aflicción por la pérdida abrupta de Rafael en pleno embarazo de Jacinta, privando a su vez a la niña de la presencia de su padre.

6.- Siendo que la reparación no debe limitarse únicamente a aspectos patrimoniales o de indemnización, resulta fundamental que la Corte haya incluido como parte de la reparación actos públicos de satisfacción, resarcimiento y desagravio a los hermanos Gómez Paquiyauri y su familia. Puede así mencionarse los mandatos de la Corte para que se haga un público reconocimiento de la responsabilidad del Estado en este caso, la publicación de las partes pertinentes de la sentencia que prueban la verdad de lo sucedido, que se asigne el nombre de los hermanos Rafael y Emilio Gómez Paquiyauri a un colegio de El Callao, o que se otorgue una beca de estudios para la niña Nora Emely.

7.- Considero que el caso de los hermanos Gómez Paquiyauri es emblemático, pues ilustra sobre violaciones graves a los derechos humanos sucedidas en el Perú a consecuencia de una política represiva y antisubversiva que desconoció los derechos fundamentales y el respeto a la dignidad de la persona. La responsabilidad del Estado es pues nítida y manifiesta. De allí que, además de la reparación a las víctimas, es



importante el aporte de la sentencia al esclarecimiento de la verdad y a la realización de actos y medidas que hagan que se tome conciencia social de la magnitud del daño causado, así como a la necesidad de evitar que estas situaciones se repitan.

El Estado y la sociedad peruana deben asumir y comprender que el asesinato cruel y absurdo de un niño y un adolescente, no puede quedar impune ni exento de sanción y reparación. Pero no se trata de circunscribirse únicamente a aprobar o cuestionar el monto de la reparación patrimonial impuesta por la Corte al Estado en favor de los familiares de los hermanos Gómez Paquiyauri. Detener arbitrariamente y maltratar a estos menores de edad, someterlos a torturas y ejecutarlos, mentir al público indicando que fueron terrositas muertos en un enfrentamiento armado con las fuerzas del orden; son hechos muy graves e inaceptables dentro de un régimen democrático, comprometido con el respeto de la persona humana y su dignidad.

Lo sucedido en el caso de los hermanos Gómez Paquiyauri debe conmover y consternar a la sociedad peruana y sus autoridades. Si estos hechos no hubieran sido casualmente registrados por la televisión, tal vez la verdad nunca se hubiera conocido ni los victimarios directos habrían sido sancionados, aunque sea parcialmente. La Comisión de la Verdad y Reconciliación Nacional ha documentado miles de casos de violación a los derechos humanos que no tuvieron, en su momento, esta posibilidad de esclarecimiento.

El caso de los hermanos Gómez Paquiyauri es particularmente doloroso, sobre todo porque se trató del asesinato de un niño y un adolescente inocentes de cualquier delito o falta, ejecutados por personal policial con crueldad e indolencia. La Corte Interamericana de Derechos Humanos les ha hecho finalmente justicia, a ellos y a sus familiares. El Estado Peruano debe asumir su responsabilidad, a pesar que actualmente exista un gobierno que se esfuerza por respetar los derechos humanos y dar cumplimiento a las sentencias de la Corte.

FRANCISCO JOSÉ EGUIGUREN PRAELI
JUEZ AD HOC

Pablo Saavedra Alessandri
Secretario



CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

CASO "INSTITUTO DE REEDUCACIÓN DEL MENOR" VS. PARAGUAY

SENTENCIA DE 2 DE SEPTIEMBRE DE 2004

En el caso "*Instituto de Reeducción del Menor*",

la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "la Corte", "la Corte Interamericana" o "el Tribunal"), integrada por los siguientes jueces:

Sergio García Ramírez, Presidente;
Alirio Abreu Burelli, Vicepresidente;
Oliver Jackman, Juez;
Antônio A. Cançado Trindade, Juez;
Cecilia Medina Quiroga, Jueza;
Manuel E. Ventura Robles, Juez;
Diego García-Sayán, Juez, y
Víctor Manuel Núñez Rodríguez, Juez *ad hoc*;

presentes, además,

Pablo Saavedra Alessandri, Secretario, y
Emilia Segares Rodríguez, Secretaria Adjunta,

de conformidad con los artículos 29, 31, 37.6, 56 y 58 del Reglamento de la Corte (en adelante "el Reglamento")¹ y con el artículo 63.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante "la Convención" o "la Convención Americana"), dicta la presente Sentencia.

I

INTRODUCCIÓN DE LA CAUSA

1. El 20 de mayo de 2002 la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "la Comisión" o "la Comisión Interamericana") sometió a la Corte una demanda contra el Estado del Paraguay (en adelante "el Estado" o "el Paraguay"), la cual se originó en la denuncia No. 11.666, recibida en la Secretaría de la Comisión el 14 de agosto de 1996.

2. La Comisión presentó la demanda con base en el artículo 61 de la Convención Americana, con el propósito de que la Corte decidiera si el Estado violó, en relación con la obligación establecida en el artículo 1.1 (Obligación de Respetar los Derechos) de dicho tratado, el artículo 4 (Derecho a la Vida) de la Convención por la muerte de

¹ La presente Sentencia se dicta según los términos del Reglamento aprobado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en su XLIX Período Ordinario de Sesiones mediante Resolución de 24 de noviembre de 2000, el cual entró en vigor el 1º de junio de 2001, y según la reforma parcial aprobada por la Corte en su LXI Período Ordinario de Sesiones mediante Resolución de 25 de noviembre de 2003, vigente desde el 1º de enero de 2004.



los internos Elvio Epifanio Acosta Ocampos, Marco Antonio Giménez², Diego Walter Valdez, Sergio Daniel Vega Figueredo³, Sergio David Poletti Domínguez⁴, Mario Álvarez Pérez⁵, Juan Alcides Román Barrios, Antonio Damián Escobar Morinigo⁶ y Carlos Raúl de la Cruz⁷, ocurrida como consecuencia de un incendio, y de Benito Augusto Adorno, fallecido por un disparo. Asimismo la Comisión solicitó que la Corte decidiera si el Estado violó el artículo 5 (Derecho a la Integridad Personal) de la Convención Americana, en relación con la obligación establecida en el artículo 1.1 de la misma, por las heridas e intoxicaciones ocasionadas en tres incendios en el Instituto a los niños Abel Achar Acuña, José Milcades Cañete⁸, Ever Ramón Molinas Zárate, Arsenio Joel Barrios Báez⁹, Alfredo Duarte Ramos, Sergio Vincent Navarro Moraez, Raúl Esteban Portillo, Ismael Méndez Aranda, Pedro Iván Peña, Osvaldo Daniel Sosa, Walter Javier Riveros Rojas, Osmar López Verón¹⁰, Miguel Coronel¹¹, César Ojeda¹², Heriberto Zarate, Francisco Noé Andrada, Jorge Daniel Toledo, Pablo Emmanuel Rojas, Sixto Gonzáles Franco¹³, Francisco Ramón Adorno, Antonio Delgado, Claudio Coronel Quiroga, Clemente Luis Escobar González¹⁴, Julio César García, José Amado Jara Fernando¹⁵, Alberto David Martínez, Miguel Ángel Martínez,

² Este nombre aparece también como Marcos Antonio Jiménez. En adelante, la Corte utilizará el nombre de Marco Antonio Jiménez.

³ Este nombre aparece también como Sergio Daniel Vega. En adelante, la Corte utilizará el nombre de Sergio Daniel Vega Figueredo.

⁴ Este nombre aparece también como Sergio David Poletti. En adelante, la Corte utilizará el nombre de Sergio David Poletti Domínguez.

⁵ Este nombre aparece también como Mario del Pilar Álvarez, como Mario Álvarez Pérez, y como Mario Álvarez. En adelante, la Corte utilizará el nombre de Mario del Pilar Álvarez Pérez.

⁶ Este nombre aparece también como Antonio Escobar. En adelante, la Corte utilizará el nombre de Antonio Damián Escobar Morinigo.

⁷ Este nombre aparece también como Carlos de la Cruz. En adelante, la Corte utilizará el nombre de Carlos Raúl de la Cruz.

⁸ Este nombre aparece también como José Milciades Cañete Chamorro. En adelante, la Corte utilizará el nombre de José Milciades Cañete Chamorro.

⁹ Este nombre aparece también como Arcenio Joel Barrios Báez. En adelante, la Corte utilizará el nombre de Arsenio Joel Barrios Báez.

¹⁰ Este nombre aparece también como Osmar Verón López. En adelante, la Corte utilizará el nombre de Osmar López Verón.

¹¹ Este nombre aparece también como Miguel Ángel Coronel Ramírez, y como Miguel Coronel Ramírez. En adelante, la Corte utilizará el nombre de Miguel Ángel Coronel Ramírez.

¹² Este nombre aparece también como César Fidelino Ojeda Ramírez, y como César Fidelino Ojeda. En adelante, la Corte utilizará el nombre de César Fidelino Ojeda Acevedo.

¹³ Este nombre aparece también como Sixto González Franco. En adelante, la Corte utilizará el nombre de Sixto Gonzáles Franco.

¹⁴ Este nombre aparece también como Clemente Luis Escobar, y como Clementino Luis Escobar. En adelante, la Corte utilizará el nombre de Clemente Luis Escobar González.

¹⁵ Este nombre aparece también como José Amado Jara Fernández, y como José Amado Jara. En adelante, la Corte utilizará el nombre de José Amado Jara Fernández.



Osvaldo Espinola Mora¹⁶, Hugo Antonio Quintana Vera¹⁷, Juan Carlos Viveros Zarza¹⁸, Eduardo Vera, Ulises Zelaya Flores¹⁹, Hugo Olmedo, Rafael Aquino Acuña²⁰, Nelson Rodríguez, Demetrio Silguero, Aristides Ramón Ortiz B.²¹ y Carlos Raúl Romero Giacomo²².

3. De igual manera, la Comisión solicitó a la Corte que declarara la violación de los artículos 5 (Derecho a la Integridad Personal), 7 (Derecho a la Libertad Personal), 19 (Derechos del Niño), 8 (Garantías Judiciales) y 25 (Protección Judicial) de la Convención Americana, todos ellos en relación con la obligación establecida en el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de los niños internos en el Instituto de Reeducción del Menor "Coronel Panchito López" (en adelante "el Instituto" o el "Instituto 'Panchito López'") entre el 14 de agosto de 1996 y el 25 de julio de 2001, y de aquellos internos que posteriormente fueron remitidos a las penitenciarías de adultos del país.

4. La Comisión argumentó que este Instituto representó el mantenimiento de un sistema de detención contrario a todos los estándares internacionales relativos a la privación de libertad de niños, debido a las supuestas condiciones inadecuadas bajo las cuales estaban reclusos éstos, a saber: sobrepoblación, hacinamiento, insalubridad, falta de infraestructura adecuada, así como guardias carcelarios insuficientes y sin capacitación adecuada.

5. Según la Comisión, con posterioridad a cada uno de los tres incendios, la totalidad o parte de las presuntas víctimas fueron repartidas en las penitenciarías para adultos del país; además, se alegó que la gran mayoría de niños trasladados a las penitenciarías para adultos estaban sin condena, con la agravante de que se encuentran dispersos por el territorio nacional, alejados de sus defensores legales y de sus familiares.

6. Igualmente, la Comisión solicitó a la Corte que, de conformidad con el artículo 63 de la Convención, ordenara al Estado que garantice a las presuntas víctimas y, en su caso, a sus familiares, el goce de los derechos conculcados; además, se solicitó al Tribunal que ordenara al Paraguay la adopción de determinadas medidas de reparación pecuniarias y no pecuniarias.

¹⁶ Este nombre aparece también como Osvaldo Mora Espinola. En adelante, la Corte utilizará el nombre de Osvaldo Mora Espinola.

¹⁷ Este nombre aparece también como Hugo Vera Quintana. En adelante, la Corte utilizará el nombre de Hugo Antonio Vera Quintana.

¹⁸ Este nombre aparece también como Juan Carlos Zarza. En adelante, la Corte utilizará el nombre de Juan Carlos Zarza Viveros.

¹⁹ Este nombre aparece también como Cándido Ulice Zelaya Flores. En adelante, la Corte utilizará el nombre de Cándido Ulises Zelaya Flores.

²⁰ Este nombre aparece también como Rafael Oscar Aquino Acuña. En adelante, la Corte utilizará el nombre de Oscar Rafael Aquino Acuña.

²¹ Este nombre aparece también como Arístides Ramón Ortiz Bernal. En adelante, la Corte utilizará el nombre de Arístides Ramón Ortiz Bernal.

²² Este nombre aparece también como Carlos Raúl Romero García. En adelante, la Corte utilizará el nombre de Carlos Raúl Romero Giacomo.



II COMPETENCIA

7. El Paraguay es Estado Parte en la Convención Americana desde el 24 de agosto de 1989 y reconoció la competencia contenciosa de la Corte el 26 de marzo de 1993. Por tanto, la Corte es competente para conocer del presente caso, en los términos de los artículos 62 y 63.1 de la Convención.

III PROCEDIMIENTO ANTE LA COMISIÓN

8. El 14 de agosto de 1996 el Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (en adelante "CEJIL" o "las representantes") y la Fundación Tekojojá presentaron la denuncia ante la Comisión Interamericana.

9. El 27 de agosto de 1996 la Comisión procedió a abrir el caso bajo el No. 11.666.

10. El 27 de abril de 1997 los peticionarios manifestaron su disposición de llegar a un arreglo amistoso, por lo que el 8 de mayo del mismo año la Comisión se puso a disposición de las partes para llegar a una solución amistosa.

11. En el marco del proceso de solución amistosa se celebraron diversas reuniones entre las partes. Asimismo, la Comisión celebró tres audiencias durante sus períodos de sesiones.

12. El 23 de marzo de 1999, en el marco de una reunión de solución amistosa en la sede de la Comisión, el Estado se comprometió a presentar un cronograma sobre las actividades que se estaban realizando para el cierre definitivo del Instituto. Del 28 al 30 de julio de 1999 la Comisión realizó una visita *in loco* al Paraguay. En julio de 1999 el Estado presentó un cronograma de actividades tendientes al cierre definitivo del Instituto, en el cual se proyectaba el traslado definitivo de las presuntas víctimas para finales de noviembre del mismo año.

13. El 11 de febrero de 2000 ocurrió el primer incendio en el Instituto, sobre cuyos hechos el Estado envió un informe a la Comisión el 20 de marzo de 2000, en respuesta a una petición de ésta de 24 de febrero del mismo año.

14. El 4 de abril de 2000, dentro del marco del proceso de solución amistosa, el Paraguay informó a la Comisión sobre el traslado de cuarenta niños al Centro Educativo Integral Itauguá.

15. El 10 de octubre de 2000 la Comisión, durante su 108° Período de Sesiones, celebró una nueva audiencia en la cual el Estado asumió nuevamente el compromiso de cerrar definitivamente el Instituto "Panchito López" en un plazo de seis meses contados a partir de la fecha de la audiencia. La Comisión dispuso que si una vez vencido dicho término el Instituto no se hubiera cerrado definitivamente, concluiría



su intervención como órgano de solución amistosa y proseguiría con la tramitación del caso de conformidad con la Convención.

16. El 1º de marzo de 2001, después de un segundo incendio ocurrido el 5 de febrero de 2001 en el Instituto, la Comisión celebró una nueva audiencia. En ella, el Paraguay se comprometió por tercera vez a cerrar definitivamente el Instituto a más tardar a fines de junio de 2001. La Comisión declaró que, de no efectuarse dicho cierre en el mencionado término que consideró improrrogable, concluiría su intervención como órgano de solución amistosa y proseguiría con la tramitación del caso de conformidad con la Convención.

17. El 25 de julio de 2001 se produjo un nuevo incendio en el Instituto y, en esa fecha, los peticionarios se retiraron del proceso de solución amistosa.

18. El 26 de julio de 2001 se puso fin al proceso de solución amistosa. La Comisión solicitó al Estado que presentara sus observaciones finales sobre el fondo de la petición en el plazo de dos meses y fijó una audiencia para la discusión del mismo.

19. El 30 de julio de 2001 el Estado envió a la Comisión un informe del siniestro ocurrido el 25 de julio de 2001 y anunció el cierre definitivo del Instituto, así como el traslado de 255 internos a distintas penitenciarías para adultos del país.

20. Los peticionarios solicitaron medidas cautelares para el niño Benito Augusto Adorno, quien había sido herido de bala por uno de los guardias el 25 de julio de 2001, y para los 255 niños reubicados en distintas penitenciarías del país, debido al cierre del Instituto.

21. El 8 de agosto de 2001 la Comisión solicitó las siguientes medidas cautelares al Estado:

1. Proveer atención médica así como los medicamentos necesarios al menor Benito Augusto Adorno.
2. Efectuar el traslado inmediato de los menores al Centro Educativo Itauguá, tal como el gobierno [...] se comprometió ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, o acondicionar otras instalaciones de manera que permitan albergar a los menores que actualmente se encuentran en penitenciarías de adultos.
3. Asegurar la completa separación de menores y adultos en el plan temporal de reubicación de los menores en las penitenciarías antes mencionadas.
4. Facilitar el acceso de los menores a sus defensores legales y a sus visitas familiares.
5. Investigar los hechos que dieron origen a las presentes medidas y sancionar a los responsables.

22. El 24 de octubre de 2001 el Estado envió a la Comisión Interamericana la información solicitada por ésta el 26 de julio de 2001 (*supra* párr. 18).

23. El 12 de noviembre de 2001, durante su 113º Período de Sesiones, la Comisión recibió información que indicaba que el joven Benito Augusto Adorno había fallecido como consecuencia de herida por arma de fuego recibida el 25 de julio de 2001 en el Instituto.

24. El 3 de diciembre de 2001 la Comisión aprobó el Informe de fondo No. 126/01, en el cual concluyó que:



La República del Paraguay violó el derecho a la vida, protegido por la Convención Americana sobre Derechos Humanos en su artículo 4, en perjuicio de Elvio Epifanio Acosta Ocampos, Marcos Antonio Giménez, Diego Walter Valdez, Sergio Daniel Vega Figueredo, Sergio David Poletti Domínguez, Mario Álvarez Pérez, Juan Alcides Román Barrios, Antonio Damián Escobar Morinigo, Carlos Raúl de la Cruz y Benito Augusto Adorno.

La República del Paraguay violó el derecho a la integridad física, protegido por la Convención Americana sobre Derechos Humanos en su artículo 5, en perjuicio de Abel Achar Acuña, José Milicades Cañete, Ever Ramón Molinas Zárate, Arsenio Joel Barrios Báez, Carlos Raúl de la Cruz, Alfredo Duarte Ramos, Sergio Vincent Navarro Moraez, Raúl Esteban Portillo, Ismael Méndez Aranda, Pedro Iván Peña, Osvaldo Daniel Sosa, Walter Javier Riveros Rojas, Osmar López Verón, Miguel Coronel, César Fidelino Ojeda Acevedo, Heriberto Zarate, Antonio Escobar, Francisco Noé Andrada, Jorge Daniel Toledo, Pablo Emmanuel Rojas, Sixto González Franco, Francisco Ramón Adorno, Antonio Delgado, Claudio Coronel Quiroga, Clemente Luis Escobar González, Julio César García, José Amado Jara Fernando, Alberto David Martínez, Miguel Ángel Martínez, Osvaldo Espínola Mora, Hugo Antonio Vera Quintana y Juan Carlos Vivero Zarza, Eduardo Vera, Ulises Zelaya Flores, Hugo Olmedo, Rafael Aquino Acuña, Nelson Rodríguez, Demetrio Silquero, Aristides Ramón Ortiz Bernal y Carlos Raúl Romero Giacomo, como consecuencia de las heridas e intoxicaciones sufridas durante los diferentes incendios ocurridos, y de todos los niños y adolescentes internos en el Instituto "Panchito López" desde agosto de 1996 hasta julio del 2001, y posteriormente derivados a las penitenciarías de adultos del país.

La República del Paraguay violó los derechos protegidos por la Convención Americana sobre Derechos Humanos en sus artículos 5 (derecho a la integridad personal), [...] 7 (derecho a la libertad personal), [...] 19 (derechos del niño), [...] 8 (garantías procesales) y [...] 25 (protección judicial), en perjuicio de los niños y adolescentes internos en el Instituto de Reeducción del Menor "Panchito López" entre agosto de 1996 y julio del 2001, y posteriormente remitidos a las penitenciarías de adultos del país. En virtud de dichas violaciones, el Estado paraguayo ha incumplido además, con su obligación de respetar y garantizar el goce de esos derechos conforme al artículo 1.1 de la Convención.

25. Con base en dichas conclusiones, la Comisión recomendó al Estado:

1. Trasladar de inmediato a los niños y adolescentes a centros adecuados y separados de los centros de reclusión de adultos, y descartar esta medida como solución de largo plazo al problema de alojamiento de los internos.
2. Adoptar las medidas necesarias para que el Código del Niño, Niña y Adolescente entre en vigencia en su totalidad de manera inmediata.
3. Adoptar las medidas necesarias para garantizar el efectivo derecho de defensa de los niños y adolescentes, reducir el tiempo de duración de la prisión preventiva y expandir el uso de medidas alternativas a la privación de la libertad.
4. Adoptar las medidas necesarias para investigar las violaciones constatadas en el presente informe y sancionar a sus responsables.
5. Adoptar las medidas necesarias para que los niños y adolescentes que fueron privados de su libertad en el Instituto de Reeducción del Menor "Cnel. Panchito López", o en su caso, los familiares de los jóvenes fallecidos, reciban una oportuna y adecuada reparación por las violaciones aquí establecidas.
6. Adoptar las medidas necesarias para evitar que hechos como el presente se vuelvan a repetir.
7. Remitir a los internos con discapacidades físicas, adicciones y enfermedades mentales comprobadas a los centros de salud correspondientes, y dar tratamiento adecuado a aquellos que sufran de problemas de adicción.
8. Eliminar el aislamiento prolongado y el envío a la cárcel de Emboscada como forma de castigo a los niños y adolescentes.

26. El 20 de diciembre de 2001 la Comisión transmitió dicho Informe al Estado y le otorgó un plazo de dos meses para cumplir con las recomendaciones allí formuladas. El 18 de febrero de 2002 el Estado solicitó a la Comisión una prórroga para cumplir con las recomendaciones del informe de fondo, la cual fue concedida por la Comisión el 26 de febrero de 2002. Dicha prórroga otorgada fue de dos meses, contados a partir de su otorgamiento.



27. El 30 de abril de 2002 el Estado informó a la Comisión las acciones que estaba efectuando para cumplir las recomendaciones formuladas en su Informe No. 126/01.

IV PROCEDIMIENTO ANTE LA CORTE

28. El 20 de mayo de 2002 la Comisión presentó la demanda ante la Corte y designó como Delegados a los señores José Zalaquett y Santiago A. Canton, y como asesores jurídicos a los señores Ariel Dulitzky, Ignacio Alvarez y Mary Beloff.

29. El 25 de junio de 2002 la Secretaría de la Corte (en adelante "la Secretaría"), previo examen preliminar de la demanda realizado por el Presidente de la Corte (en adelante "el Presidente"), la notificó al Estado, junto con sus anexos, y le informó sobre los plazos para contestarla y designar su representación en el proceso. Ese mismo día, la Secretaría, siguiendo instrucciones del Presidente, informó al Estado de su derecho a designar un juez *ad hoc* para que participara en la consideración del caso.

30. El 21 de junio de 2002 la Corte emitió una Resolución mediante la cual admitió la demanda en el presente caso con respecto a aquellas personas identificadas en la demanda. Asimismo, la Corte requirió a la Comisión que, en un plazo de tres meses, identificara por su nombre a "los niños y adolescentes internos que permanecieron en el Instituto de Reeducción del Menor 'Panchito López' entre agosto de 1996 y julio de 2001, y que posteriormente fueron remitidos a las penitenciarías de adultos del país" y señaló que, de no remitirse dicha información, el caso continuaría su trámite sólo respecto a las presuntas víctimas identificadas en la demanda.

31. El 27 de junio de 2002, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 35.1 d) y e) del Reglamento, la Secretaría notificó la demanda a CEJIL, en su condición de denunciante original y representante de las presuntas víctimas para que, de conformidad con el artículo 35.4 del Reglamento²³, presentara su escrito de solicitudes, argumentos y pruebas (en adelante "escrito de solicitudes y argumentos") en un plazo de 30 días.

32. El 18 de julio de 2002 el Estado designó al señor Julio Duarte Van Humbeck como Agente y al señor Mario Sandoval como Agente alterno.

33. El 31 de julio de 2002 el Estado, después de haberle sido otorgada una prórroga, designó al señor Víctor Manuel Núñez Rodríguez como Juez *ad hoc* en el presente caso. Asimismo, señaló una nueva dirección en la cual se tendrían por oficialmente recibidas las comunicaciones pertinentes.

34. El 19 de septiembre de 2002 la Comisión remitió un "listado completo con el

²³ Reglamento aprobado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en su XLIX Período Ordinario de Sesiones mediante Resolución de 24 de noviembre de 2000 y el cual entró en vigor el 1 de junio de 2001. Este artículo, entre otros, fue reformado por la Corte durante su LXI Período Ordinario de Sesiones mediante Resolución de 25 de noviembre de 2003. Esta reforma entró en vigor a partir del 1 de enero de 2004.



nombre de los internos en el Instituto de Reeducción del Menor Panchito López entre agosto de 1996 y julio de 2001”, el cual correspondía al enviado por el Estado a la Comisión el 26 de agosto de 2002. Asimismo, la Comisión manifestó que se encontraba en proceso de elaboración de una base de datos única que enviaría “a la brevedad posible”. El 2 de octubre de 2002 la Secretaría solicitó a la Comisión el envío de algunos folios de la mencionada lista que se encontraban ilegibles. El 4 de octubre de 2002 la Comisión informó que las copias provistas a la Corte eran las únicas que se encontraban en su posesión. Asimismo, la Comisión solicitó a la Corte que requiriera al Estado la transmisión de dichos folios, por tratarse de documentos oficiales producidos por autoridades paraguayas.

35. El 15 de octubre de 2002, después de haberle sido otorgadas dos prórrogas, las representantes remitieron su escrito de solicitudes y argumentos, en el cual alegaron, además de los artículos citados por la Comisión (*supra* párrs. 2 y 3), la violación por parte del Estado del artículo 26 (Desarrollo Progresivo) de la Convención Americana y del artículo 2 (Deber de adoptar disposiciones de Derecho Interno) de la misma. Las representantes también solicitaron a la Corte que ordenara al Estado que adoptara determinadas medidas de reparación y que reintegrara las costas y gastos.

36. El 19 de noviembre de 2002 la Comisión remitió un “cuadro unificado” de las presuntas víctimas del caso, tal como lo había mencionado en su nota de 19 de septiembre de 2002 (*supra* párr. 34).

37. El 14 de noviembre de 2002 el Estado solicitó a la Corte que requiriera a la Comisión el envío de algunas actas de audiencias del caso celebradas en dicho órgano. El 5 de diciembre de 2002 la Secretaría solicitó al Estado que remitiera el fundamento o la necesidad de requerir a la Comisión las actas de las audiencias celebradas ante la misma. En una comunicación de ese mismo día, el Estado argumentó que en dichas actas se consignan fehacientemente las posiciones de las partes.

38. El 13 de diciembre de 2002 el Estado, luego de haberle sido otorgadas cuatro prórrogas, interpuso excepciones preliminares, contestó la demanda y presentó sus observaciones al escrito de solicitudes y argumentos. Las excepciones preliminares interpuestas por el Estado fueron las siguientes: 1) defecto legal en la presentación de la demanda; 2) falta de reclamación previa del artículo 26 de la Convención; y 3) la existencia de dos demandas, una en sede interna y otra ante un tribunal internacional, con los mismos sujetos, objeto y causa.

39. El 21 de febrero de 2003, después de haberle sido otorgadas tres prórrogas, la Comisión presentó sus observaciones al escrito de solicitudes y argumentos presentado por las representantes el 15 de octubre de 2002 (*supra* párr. 35). En ese mismo escrito, la Comisión presentó sus observaciones a las excepciones preliminares interpuestas por el Estado el 13 de diciembre de 2002 (*supra* párr. 38). La Comisión aportó anexos a dicho escrito.

40. El 24 de febrero de 2003 las representantes enviaron nuevas copias de los folios ilegibles o incompletos de los anexos a su escrito de solicitudes y argumentos (*supra* párr. 35).

41. El 9 de enero de 2004 la Comisión designó a la señora Lilly Ching como



asesora legal, en sustitución de la señora Mary Beloff.

42. El 2 de marzo de 2004 el Presidente dictó una Resolución, mediante la cual requirió que, de conformidad con el artículo 47.3 del Reglamento, las siguientes personas prestaran sus declaraciones ante fedatario público (*affidávits*):

i. testigos propuestos por la Comisión Interamericana: Walter Javier Riveros Rojas, Osmar López Verón, Pablo Emmanuel Rojas, Antonio Delgado, Francisco Ramón Adorno, Raúl Ramírez Bogado y Jorge Bogarín González;

ii. testigos propuestos por las representantes: Arsenio Joel Barrios Báez, Clemente Luis Escobar González, Hugo Antonio Vera Quintana, Concepción Ramos Duarte, María Teresa de Jesús Pérez, Silvia Portillo Martínez, Dirma Monserrat Peña y María Estela Barrios;

iii. testigos propuestos por la Comisión y por las representantes: Jorge Daniel Toledo y Sixto Gonzáles Franco;

iv. testigos propuestos por el Estado: Fernando Vicente Canillas Vera, Teresa Almirón, Michael Sean O'Loingsigh, Teófilo Báez Zacarías, Estanislao Balbuena Jara, Carolina Nicora, Eduardo Giménez, Carolina Laspina de Vera, Mirtha Isabel Herrera Fleitas, Inés Ramona Bogarín Peralta, José Lezcano, Ana María Llanes, María Teresa Báez, Elizabeth Flores, Maureen Antoinette Herman, Teresa Alcaraz de Mencia, María Vilma Talavera de Bogado, Carlos Torres Alújas, Christian Rojas, Rubén Valdéz y Miguel Ángel Insaurralde Coeffier;

v. perito propuesto por la Comisión: Carlos Arestivo; y

vi. peritos propuestos por el Estado: Jorge Rolón Luna y Pedro Juan Mayor Martínez.

43. Asimismo, en dicha Resolución el Presidente otorgó un plazo improrrogable de veinte días, contados a partir de la recepción de los *affidávits* (*supra* párr. 42), para que las partes presentaran las observaciones que estimaran pertinentes a las declaraciones remitidas por las otras contrapartes. Además, en la citada Resolución (*supra* párr. 42), el Presidente convocó a la Comisión Interamericana, a las representantes y al Estado a una audiencia pública que se celebraría en la sede de la Corte a partir del día 3 de mayo de 2004, con el propósito de escuchar los alegatos finales orales de las partes sobre excepciones preliminares y eventuales fondo, reparaciones y costas, así como las declaraciones testimoniales y periciales que más adelante se indican y transcriben (*infra* párr. 79). Además, en dicha Resolución de 2 de marzo de 2004 (*supra* párr. 42), el Presidente informó a las partes que contaban con plazo hasta el 5 de julio de 2004 para presentar sus alegatos finales escritos.

44. El 31 de marzo de 2004 las representantes presentaron las declaraciones rendidas ante fedatario público (*affidávits*) (*supra* párr. 42 e *infra* párr. 70). El 6 de abril de 2004 las representantes remitieron la declaración testimonial de la señora Silvia Portillo Martínez, sin que ésta hubiera sido rendida ante fedatario público. Dicha declaración había sido requerida mediante la Resolución emitida por el Presidente el 2 de marzo de 2004 (*supra* párr. 42), pero no había sido remitida junto con las declaraciones recibidas en la Secretaría el 31 de marzo de 2004. Asimismo, las representantes comunicaron que los señores Sixto Gonzáles Franco, Concepción



Ramos Duarte y María Estela Barrios, ofrecidos como testigos, no habían podido rendir sus declaraciones ante fedatario público. Además, las representantes informaron que no habían enviado grabaciones en audio ni en video de ninguna de las referidas declaraciones, debido a los “altos costos” que implicaban. El 16 de abril de 2004 las representantes remitieron los originales de las declaraciones que habían sido remitidas vía facsimilar el 31 de marzo de 2004.

45. El 31 de marzo de 2004 el Estado presentó las declaraciones de los testigos y dictámenes periciales rendidos ante la Escribanía Mayor de Gobierno de la República del Paraguay (*supra* párr. 42). En dicha nota el Estado comunicó que no había sido posible tomar la declaración de los testigos María Teresa Baez y José Lezcano, y solicitó la comparecencia en la audiencia pública de algunos de los testigos y peritos, ofrecidos por el mismo, que rindieron peritajes y declaraciones ante la Escribanía Mayor de Gobierno de la República del Paraguay. El 6 de abril de 2004 el Estado remitió los originales de las declaraciones que habían sido remitidas vía facsimilar el 31 de marzo de 2004 y adjuntó ejemplares de dos libros²⁴.

46. El 2 de abril de 2004 la Comisión presentó las declaraciones de los testigos y el dictamen pericial rendidos ante fedatario público (*affidávits*) (*supra* párr. 42). El 5 de abril de 2004 la Comisión volvió a presentar dichas declaraciones y manifestó que “por razones de fuerza mayor” no había podido obtener las declaraciones juradas de los testigos Walter Javier Riveros Rojas, Pablo Emmanuel Rojas y Antonio Delgado. Asimismo, adjuntó un video con los testimonios de los señores Francisco Ramón Adorno, Osmar López Verón y Raúl Guillermo Ramírez Bogado, y otro con el testimonio de Jorge Bogarín González y el peritaje de Carlos Arestivo. Además, la Comisión informó que el *affidávit* del testigo Jorge Daniel Toledo sería enviado por las representantes. El 7 de abril de 2004 la Comisión remitió los originales de las declaraciones enviadas vía facsimilar el 2 de abril de 2004. Las representantes no presentaron observaciones respecto de dichas declaraciones.

47. El 7 de abril de 2004 el Presidente resolvió no autorizar la solicitud del Estado de que comparecieran en la audiencia pública algunos de los testigos y peritos por él ofrecidos (*supra* párr. 45), ya que no lo consideró necesario.

48. El 18 de abril de 2004 las representantes manifestaron que el señor Eduardo Gallardo no podría rendir su peritaje. Además, comunicaron que la señora Liliana Tojo formaría parte del equipo de las representantes en la audiencia pública. Asimismo, manifestaron que los testigos Pedro Iván Peña y Raúl Esteban Portillo, ex internos del Instituto, no podrían asistir a la audiencia pública. Por tanto, solicitaron a la Corte la presentación de un video en dicha audiencia con los testimonios de éstos. Respecto de esta solicitud, el 21 de abril de 2004 la Secretaría, siguiendo instrucciones de la Corte, les solicitó que remitieran dicho video para transmitirlo a las otras partes para que presentaran las observaciones pertinentes, y así no sería necesario exhibirlo durante la audiencia pública. El 26 de abril de 2004 las representantes enviaron los testimonios de Raúl Esteban Portillo y Pedro Iván Peña, tanto escritos como en video. Dichas declaraciones no fueron rendidas ante fedatario público (*infra* párr. 72). El 18 de mayo de 2004 la Comisión manifestó que no tenía observaciones respecto de dichas declaraciones. El 10 de junio de 2004 el

²⁴ “Anteproyecto Código de Ejecución Penal para la República del Paraguay” y “La Protección Jurídica en el Ámbito Carcelario Paraguayo”.



Estado comunicó que se reservaba el derecho de hacer observaciones respecto de las citadas declaraciones testimoniales al momento de presentar sus alegatos escritos finales.

49. El 19 de abril de 2004 las representantes informaron que no tenían “en es[e] momento” ningún tipo de aclaración u observación respecto de las declaraciones de los testigos y peritos rendidas ante la Escribanía Mayor de Gobierno de la República del Paraguay presentadas por el Estado (*supra* párr. 45).

50. El 21 de abril de 2004 la Comisión comunicó que, por “razones de fuerza mayor”, los testigos Miguel Ángel Coronel Ramírez y César Fidelino Ojeda Acevedo no comparecerían a la audiencia.

51. El 27 de abril de 2004 el Estado presentó sus observaciones a las declaraciones rendidas ante fedatario público (affidávits) remitidas por la Comisión (*supra* párr. 46) y por las representantes (*supra* párr. 44), de las cuales objetó el testimonio de la señora Silvia Portillo Martínez, propuesta por las representantes, y el peritaje del señor Carlos Arestivo, propuesto por la Comisión. Con respecto a la declaración rendida ante fedatario público (affidavit) por el testigo Jorge Bogarín González, propuesto por la Comisión, el Estado solicitó a la Corte que solicitara al Ministerio de Justicia y Trabajo “copias de los oficios judiciales remitidos, en su caso, por el citado ex magistrado judicial en su carácter de juez penal”.

52. El 28 de abril de 2004 la Comisión presentó sus observaciones a las declaraciones de los testigos y peritos rendidas ante la Escribanía Mayor de Gobierno de la República del Paraguay presentadas por el Estado (*supra* párr. 45), en las cuales objetó partes de los testimonios de los señores Fernando Vicente Canillas Vera, Estanislao Balbuena Jara y Teresa de Jesús Almirón Fernández. Asimismo, manifestó que no tenía observaciones a las declaraciones rendidas ante fedatario público (affidávits) ofrecidas por las representantes (*supra* párr. 44).

53. El 28 de abril de 2004 la Comisión solicitó a la Corte que consultara al Estado sobre los anexos que algunos testigos propuestos por éste consignaron al efectuar sus declaraciones ante la Escribanía Mayor de Gobierno de la República del Paraguay. El 1º de mayo de 2004 la Corte solicitó al Estado que presentara dichos documentos. Dicha petición fue reiterada el 31 de mayo de 2004. El 3 de junio de 2004 el Estado presentó copias de los documentos que algunos testigos propuestos por éste consignaron al efectuar sus declaraciones ante la Escribanía Mayor de Gobierno de la República del Paraguay.

54. El 3 y 4 de mayo de 2004 la Corte recibió, en audiencia pública sobre excepciones preliminares y eventuales fondo, reparaciones y costas, las declaraciones de los testigos, y los dictámenes de los peritos propuestos por la Comisión Interamericana y las representantes. Además, la Corte escuchó los alegatos finales orales de la Comisión Interamericana, las representantes y el Estado.

Comparecieron ante la Corte:

por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos:

Santiago Canton, delegado;



Ignacio J. Álvarez, asesor, y
Lilly Ching, asesora;

por las representantes:

Viviana Krsticevic, directora ejecutiva de CEJIL;
Raquel Talavera, abogada de CEJIL;
María Clara Galvis, abogada de CEJIL, y
Liliana Tojo, abogada de CEJIL;

por el Estado:

Julio Duarte Van Humbeck, agente;
Mario Sandoval, agente alterno;
Alberto Sandoval Diez, asesor, y
Edgar Taboada Insfrán, asesor.

Testigos propuestos por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos:

Dionicio Vega;
Rosalía Figueredo Britez;
Juan Antonio y Concepción de la Vega Elorza, y
María Zulia Giménez González.

Testigos propuestas por las representantes:

Teofista Domínguez Riveros, y
Felipa Benicia Valdez.

Peritos propuestos por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos:

Emilio Arturo García Méndez, y
Mario Ramón Torres Portillo.

Peritos propuestos por las representantes:

Luis Emilio Escobar Faella, y
Ana Clerico-Deutsch.

55. No obstante haber sido citada por el Presidente, una testigo no compareció a rendir su declaración²⁵.

56. Durante la celebración de la audiencia pública, tanto el Estado como las representantes presentaron diversos documentos a la Corte (*infra* párr. 74).

57. El 4 de mayo de 2004 la Comisión comunicó a la Corte que había sido informada de que la testigo María Zulia Giménez, ofrecida por las representantes, tenía un lazo de parentesco con una de ellas.

²⁵ Señora Irma Alfonso de Bogarín.

58. El 5, 6 y 7 de julio de 2004 la Comisión, el Estado y las representantes presentaron, respectivamente, sus alegatos finales escritos.

59. Las representantes, al presentar sus alegatos finales escritos, adjuntaron como prueba diversos documentos referentes a costas y gastos (*infra* párr. 75).

60. El 10 de agosto de 2004 la Secretaría, siguiendo instrucciones del Presidente, solicitó a la Comisión, a las representantes y al Estado que presentaran, a más tardar el 24 de agosto de 2004, determinados documentos como prueba para mejor resolver.

61. El 24 de agosto de 2004 las representantes presentaron vía facsimilar parte de la prueba documental que había sido solicitada como prueba para mejor resolver, la cual llegó vía *courier* el 27 de agosto de 2004. El 24 de agosto de 2004 la Comisión remitió vía facsimilar una comunicación referente a la prueba para mejor resolver parte de la cual llegó vía *courier* el 30 de agosto de 2004. Los días 23, 24 y 25 de agosto de 2004 el Estado presentó vía facsimilar parte de la prueba documental que había sido solicitada como prueba para mejor resolver, la cual llegó vía *courier* el 27 de agosto de 2004. Ninguna de las partes aportó la totalidad de la prueba solicitada. El 1º de septiembre de 2004 la Secretaría transmitió la prueba para mejor resolver a las partes respectivas.

V PRUEBA

62. Antes del examen de las pruebas recibidas, la Corte realizará, a la luz de lo establecido en los artículos 44 y 45 del Reglamento, algunas consideraciones aplicables al caso específico, la mayoría de las cuales han sido desarrolladas en la propia jurisprudencia del Tribunal.

63. En materia probatoria rige el principio del contradictorio, en el cual se respeta el derecho de defensa de las partes, siendo este principio uno de los fundamentos del artículo 44 del Reglamento, en lo que atañe a la oportunidad en que debe ofrecerse la prueba con el fin de que haya igualdad entre las partes²⁶.

64. La Corte ha señalado anteriormente, en cuanto a la recepción y la valoración de la prueba, que los procedimientos que se siguen ante ella no están sujetos a las mismas formalidades que las actuaciones judiciales internas, y que la incorporación de determinados elementos al acervo probatorio debe ser efectuada prestando particular atención a las circunstancias del caso concreto y teniendo presentes los límites trazados por el respeto a la seguridad jurídica y al equilibrio procesal de las partes²⁷. Además, la Corte ha tenido en cuenta que la jurisprudencia internacional,

²⁶ Cfr. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*. Sentencia de 8 de julio de 2004. Serie C No. 110, párr. 40; *Caso 19 Comerciantes*. Sentencia de 5 de julio de 2004. Serie C No. 109, párr. 64; y *Caso Molina Theissen*. Reparaciones (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 3 de julio de 2004. Serie C No. 108, párr. 21.

²⁷ Cfr. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 26 párr. 41; *Caso 19 Comerciantes*, *supra* nota 26, párr. 65; y *Caso Molina Theissen*, *supra* nota 26, párr. 23.



al considerar que los tribunales internacionales tienen la potestad de apreciar y valorar las pruebas según las reglas de la sana crítica, ha evitado siempre adoptar una rígida determinación del *quantum* de la prueba necesaria para fundar un fallo²⁸. Este criterio es especialmente válido en relación con los tribunales internacionales de derechos humanos, los cuales disponen, para efectos de la determinación de la responsabilidad internacional de un Estado por violación de derechos de la persona, de una amplia flexibilidad en la valoración de la prueba rendida ante ellos sobre los hechos pertinentes, de acuerdo con las reglas de la lógica y con base en la experiencia²⁹.

65. Con fundamento en lo dicho, la Corte procederá a examinar y valorar el conjunto de los elementos que conforman el acervo probatorio del caso, según la regla de la sana crítica y dentro del marco legal en estudio.

A) PRUEBA DOCUMENTAL

66. La Comisión Interamericana aportó prueba documental al presentar su escrito de demanda (*supra* párrs. 2 y 28)³⁰.

67. Las representantes aportaron prueba documental al presentar su escrito de solicitudes y argumentos (*supra* párr. 35)³¹.

68. El Estado aportó prueba documental al presentar su escrito de contestación de la demanda y de observaciones al escrito de solicitudes y argumentos (*supra* párr. 38)³².

69. La Comisión remitió las declaraciones juradas de los testigos Francisco Ramón Adorno, Osmar López Verón, Raúl Guillermo Ramírez Bogado y Jorge Bogarín González, así como el dictamen pericial del señor Carlos Arestivo, todos rendidos ante fedatario público (*affidávits*) (*supra* párr. 46), en respuesta a lo dispuesto por el Presidente mediante Resolución de 2 de marzo de 2004 (*supra* párr. 42)³³. A continuación, la Corte resume las partes relevantes de las declaraciones presentadas.

a) Testimonio de Francisco Ramón Adorno, ex interno del Instituto

Estuvo internado en el Instituto, en el cual había un registro con los datos de cada uno de los internos. Antes de ser trasladado al Instituto, el testigo pasó por la

²⁸ *Supra* nota 27.

²⁹ *Cfr. Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri, supra* nota 26, párr. 41; *Caso 19 Comerciantes, supra* nota 26, párr. 65; y *Caso Herrera Ulloa*. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C No. 107, párr. 57.

³⁰ *Cfr. expediente de anexos a la demanda, tomos I a III, anexos 1 a 57, folios 1 a 1022.*

³¹ *Cfr. expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, tomos I y II, anexos 1 a 48, folios 1-459.*

³² *Cfr. expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, tomos I a IV, anexos 1 a 42, folios 1-1621.*

³³ *Cfr. expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, tomo I, folios 117-220.*



Fiscalía, ya que tenía una orden de detención. El criterio de separación en el Instituto era por quienes tenían o no antecedentes; no se les separaba por edad, motivos de detención o por condenados y procesados.

El local donde funcionaba el Instituto no era adecuado, ya que no había suficiente espacio. No había celdas individuales, sino pabellones de aproximadamente 5 por 12 metros de tamaño, los cuales albergaban cerca de 30 personas cada uno. Había camas en las cuales dormían dos internos en cada una. Además, quienes no tenían cama dormían en colchones sin forro. Los familiares los proveían de frazadas y almohadas. Como no había personal de limpieza, las celdas y el exterior estaban limpios sólo si los internos los limpiaban con agua, ya que no les daban materiales de limpieza. En el Instituto no había aire muy puro y había malos olores en la celda. Los baños con letrinas y sin puertas se ubicaban dentro del pabellón. Había una sola ducha abierta para los 30 internos; por tanto, se bañaban por turnos. Los internos no recibían por parte del Estado los artículos de aseo personal indispensables para la salud y la limpieza. En ese sentido, no les daban ropa y eran los mismos internos quienes lavaban su propia ropa. Había un foco en medio del pabellón y dos ventanas no muy grandes con barrotes.

Por otro lado, mientras estuvo en el Instituto, la alimentación no era buena, ya que siempre había “porotos”, los cuales a veces tenían gusanos. Los mismos internos eran los encargados de cocinar por turnos.

Los días martes, jueves, sábado y domingo no se podía salir, ya que eran los días de visita y sólo si los internos tenían visita salían. Los lunes, miércoles y viernes cada pabellón tenía un recreo de media hora por la mañana para jugar fútbol.

La “disciplina” constaba en que los guardias llevaban esposados a los internos a una sala oscura que le llamaban “sala de tortura” que se encontraba “abajo del tinglado y [en la cual] los ponían de patas arriba y les daban garrote [...] y les hacían apoyar las manos en el suelo y alzar los pies”. Les dejaban así hasta el cambio de guardia. Él estuvo en ese sótano.

No había tanta violencia entre los internos, ya que sólo había riñas y peleas deportivas. Por otro lado, escuchó que hubo violaciones sexuales antes de que entrara al Instituto. Para impedir la ocurrencia de tales violaciones, las autoridades practicaban el referido método de “disciplina”.

Cerca de diez guardias trataban a los internos “como basura” y les decían que “no eran más de la sociedad ni de la humanidad”. En el Instituto no le enseñaron a trabajar, ya que si bien es cierto hacían cosas con “pajitas” para vender, los materiales se los llevaban las visitas. Un día normal en el Instituto era desayunar a las 6, almorzar a las 12 y cenar a las 5. Sólo salían media hora para recreo. El resto del tiempo estaban en el Pabellón.

En el Instituto se prohibían las llamadas por teléfono; sólo se aceptaban las visitas. Por otro lado, había una biblioteca y una escuela. Por ello, quienes querían estudiar podían salir del pabellón quince minutos en la mañana o quince minutos en la tarde. Para ir y regresar de la escuela era necesario hacerlo con el guardia. En síntesis, el Instituto no los ayudaba en nada.

En el Instituto había un médico para atenderlos; sin embargo, no tenía el suficiente



medicamento, ya que sólo tenía remedios para la garganta. Había una psicóloga que los llamaba una vez y había maestras por turnos.

Estuvo en el incendio ocurrido en el año 2000, en el cual sufrió quemaduras en los brazos y en la espalda. Cuando el incendio se inició en el pabellón, él estaba durmiendo y el “yeso” del techo empezó a quemarse. Hacía mucho calor y el humo lo cegaba; le era muy difícil respirar. Los internos gritaban, ya que todo se quemaba, y todo el “yeso” se cayó. Uno de los internos, Elvio Núñez, murió ahí mismo, debido a que se desmayó y el techo le cayó encima. Los guardias solo miraban y disparaban su escopeta para que no se fugara nadie, ya que eso les importaba más que salvar a los internos. Fueron los mismos internos quienes empezaron a apagar el fuego con frazadas mojadas, ya que no había extinguidores. De hecho, el fuego estaba casi controlado cuando los auxiliaron. Un guardia fue el único que abrió la puerta. Después del incendio se comentó que había explotado un televisor y que se incendió un colchón.

Debido al incendio el testigo fue trasladado al hospital del Centro del Quemado. Sin embargo, no le siguieron dando tratamiento en el hospital. Por ende, su madre compró los remedios; para ello tuvo que vender algunas cosas. Su madre gastó mucho por las heridas del testigo. Todavía no tiene curado el brazo. Ya no quiere acordarse del incendio.

Estuvo procesado, pero nunca fue condenado. Su defensor público lo visitaba cada 15 días aproximadamente. De las tres veces que el testigo ha entrado a la cárcel, la primera estuvo tres meses, la segunda salió por medidas sustitutivas y, en la última, por la que está en el Penal de Tacumbú, lo encarcelaron por el hecho de tener antecedentes y, por ello, se le plantó marihuana. El proceso es lento.

Ha sido perseguido y marcado por tener antecedentes. Antes de su última entrada trabajaba como zapatero y no hizo nada para estar en prisión.

Solicitó al Tribunal su libertad.

b) Testimonio de Osmar López Verón, ex interno del Instituto

Entró por cuarta vez al Instituto en febrero de 2000, y fue ubicado en el Pabellón 8. Había un registro de ingreso de los internos con el motivo de su detención. La primera vez que entró tenía 13 años y estuvo un año. En esa ocasión, sólo separaban a los “chacariteños” (un barrio de Asunción). Cuando entró al Instituto no fue revisado por ningún médico.

Había 30 ó 35 internos en el pabellón donde él estaba y en todo el Instituto había cerca de 250 a 300 internos. Los niños baldeaban con agua las celdas, ya que no había jabón. Los baños tenían letrinas sin puertas. Tenían duchas con agua. Algunas veces tenían papel higiénico. No se proveía de ropa ni zapatos a los internos; “si tenían frío se quedaban nomás con frío”. Cuando llegó al Instituto vio que había sábanas y frazadas, pero a él nunca se las dieron; por ello, dormía con otro interno para no tener frío. La alimentación “era fea”, debido a que casi la mayoría era “poroto con locro”. Los mismos internos cocinaban. No había cucharas y sólo había 20 platos sucios para todos los internos.

Los internos salían de su pabellón aproximadamente 6 horas semanales y, cada vez



que los internos entraban o salían de sus pabellones, los guardias “los llaveaban”; es decir, los encerraban bajo llave.

Estudiaba en la escuela tres horas seguidas, de las 7 a las 11 horas o de las 13 a las 16 horas. En el día veía la tele y escuchaba radio, pero no trabajaba.

El médico les daba una pastilla “todo terreno” para cualquier cosa, fuera para el dolor de dientes o para el dolor de cabeza. No había dentista, oculista ni psiquiatra.

En el Instituto había violaciones sexuales, pero nunca en el Pabellón de reincidentes, donde él estaba. Cuando había una violación, los directores revisaban al sujeto que había sido violado. Por otro lado, había 15 guardias en turnos. No había peleas entre los propios internos.

La disciplina interna del Instituto consistía en castigar a los internos con golpes y palos. Los guardias los llevaban a un sótano, en el cual les pegaban donde querían y después los regresaban al pabellón. No vio un calabozo, sino un sótano. Además, no se utilizaban medios de coerción como esposas, cadenas y grillos; “sólo a patadas los llevaban”.

Estuvo presente en el primer incendio ocurrido el 11 de febrero de 2000. No tuvo nada que ver con ese incendio. Todo fue culpa de un oficial de apellido Cano que llegó del Penal de Tacumbú. Ese día todos los internos estaban despiertos todavía, cuando un oficial separó a un grupo de 5 ó 6 internos del Pabellón 8 y les dijo a los demás que se fueran a dormir, pero ellos le contestaron que no tenían sueño. A los internos que se llevaron les pegaron demasiado, sin motivo. Eran como las dos o tres de la madrugada y los guardias estaban borrachos. Cuando los internos llegaron todos lastimados, golpeados, querían hacer algo, pensaban en hacer una huelga de hambre y entonces empezó el fuego. Los oficiales corrían pero no hacían nada. Un oficial decía: “que se mueran [...] no me interesa nada”. Se murieron dos internos: Cahvito y Yacaré. Después murieron siete que habían sido trasladados al Hospital – entre ellos Mario Cabra, su amigo, de quien se decía que ya tenía su libertad – le había llegado ese día a las seis de la tarde. Después de salir al patio, las autoridades tardaron dos o tres horas para llevar a los internos al Hospital.

Solicitó a la Corte su libertad, ya que no quiere dinero. Cuando salga quiere buscar otro trabajo y vivir con su madre.

c) Testimonio de Raúl Guillermo Ramírez Bogado, periodista

Trabajaba como periodista en el diario *Última hora*. En su testimonio indicó que había múltiples versiones de cómo se inició el incendio del 11 de febrero de 2000. Asimismo se refirió a las condiciones en que se encontraban los internos en el Instituto. Escribió varios artículos periodísticos al respecto.

d) Testimonio de Jorge Bogarín González, ex Magistrado Judicial

Ejerció la Magistratura Judicial desde diciembre de 1995 hasta abril de 2001. La situación penitenciaria en el Paraguay era y es muy “deficitaria” y particular, ya que las cárceles están administradas por el Poder Ejecutivo, específicamente por el Ministerio de Justicia, con alguna supervisión de la Corte Suprema de Justicia.



Visitó las cárceles, incluyendo el Instituto. Por ello, tuvo contacto con los reclusos en éste, ya que les hacía entrevistas para conocer su historia y saber si estaban asistidos profesionalmente.

La situación en la que se encontraban los internos en el Instituto era inhumana, por el estado de hacinamiento y por las condiciones insalubres en que vivían los internos. En el momento del incendio la población en el Instituto ascendía a cerca de 200 reclusos. Se tenía conocimiento de la existencia en el Instituto de muchas enfermedades infecto-contagiosas como tuberculosis, sífilis y hasta SIDA. Por otro lado, no existían registros ni datos estadísticos de los reclusos, los delitos y la duración de las penas. Todo esto hacía imposible cumplir con uno de los fines de la pena, que es la rehabilitación de los reclusos a la sociedad.

Los delitos más comunes de los internos del Instituto eran robo, hurto, sustracciones y también algunos homicidios o asaltos agravados. Había un alto nivel de reincidencia con agravamiento en los delitos cometidos. Además, había algunos internos que estaban reclusos por el tiempo mínimo de la pena de la que se les acusaba y, una vez cumplido dicho plazo, se les liberaba, sin que el Juez supiera si el interno era culpable o inocente. Asimismo, se daba el caso en que algunos internos que habían cumplido su pena seguían reclusos porque no estaban asistidos legalmente y no les llegaba la orden de liberación.

En el Paraguay faltan leyes que regulen dichas faltas y contravenciones, aun cuando, con la reforma penal, existan hoy en día figuras como las multas y las penas sustitutivas para los delitos menos graves. Asimismo, al no existir una reforma profunda en las leyes penitenciarias, los reclusos permanecen presos en condiciones inhumanas sin conocer las sentencias, por lo que generalmente no pueden reinserirse en la sociedad, debido a que no están psicológicamente asistidos para superar lo que han tenido que pasar.

Es difícil saber el promedio del tiempo que estaban reclusos los menores, ya que no existen estadísticas ni registros en las cárceles en general, y menos en el Instituto.

e) Peritaje de Carlos Arestivo, psicólogo

Desde 1996 formó parte del Grupo Calle Escuela, de la Fundación Tekojó y del proyecto AMAR (Asistencia a Menores de Alto Riesgo), por lo que estaba en contacto permanente con los denominados "niños de la calle" y, por ende, con los lugares de reclusión.

El Instituto era una residencia para aproximadamente 15 ó 20 personas; sin embargo, había cerca de 150 menores reclusos. Las celdas tenían una dimensión de 5 metros por 5 metros, en las cuales se encontraban cerca de 50 menores. La temperatura en el verano no era menor a los 40 grados centígrados y las celdas sólo tenían un ventilador de techo. Los internos tenían como máximo dos horas de esparcimiento en el patio de la casa, en el cual también había hacinamiento, ya que éste tampoco era muy amplio. El olor nauseabundo del Instituto era insoportable. La cocina estaba situada frente a los baños públicos y la comida era totalmente desagradable, ya que se preparaba en el suelo de la cocina.

Cualquier persona sometida a este proceso de internación sufre consecuencias psicológicas. En el caso de estos niños, desde el momento mismo de su arresto son



torturados por la Policía, y quienes corren con suerte son “solamente maltratados”. Los primeros síntomas psicológicos de los internos aparecieron al estar en el hospital y se manifestaron por angustia intensa, insomnio y el revivir con angustia la situación ante el menor indicio de algún factor que se pudiera relacionar con la experiencia. Asimismo, en estos menores se ha conformado el diagnóstico llamado “stress post traumático”. Dichos menores en ningún momento fueron asistidos desde el punto de vista psiquiátrico o psicológico; al contrario, los malos tratos continuaron y algunos fueron trasladados a dos cárceles de adultos: la Penitenciaría de Tacumbú y a Emboscada. Esta última es un penal de alta seguridad, donde generalmente están los delincuentes más peligrosos. Algunos de los internos solicitaron estar en una celda de seguridad para evitar que los agredieran o los abusaran sexualmente.

Las secuelas más importantes encontradas por causa del incendio, así como por las anteriores y posteriores agresiones a sus derechos humanos sufridas, son las siguientes: autoestima totalmente disminuida; agresividad como mecanismo de defensa; angustia por la incertidumbre de su situación como personas, por su presente y por su futuro; depresiones frecuentes; dificultad para conciliar el sueño; terrores nocturnos; miedo; temor que al salir en libertad no tengan a nadie ni la posibilidad de sobrevivir honestamente, razones por las cuales deberán reincidir y ser recluidos una vez más. Estos jóvenes están afectados psicológica y socialmente. A pesar de ello, tienen esperanzas de cambiar y creen que pueden ser útiles a la sociedad y ayudar a otras personas.

En 2001, con un calor sofocante, con el habitual hacinamiento y como protesta por no poder soportar esa penosa situación, los internos prendieron fuego a algunos colchones. El incendio cobró magnitud rápidamente; los portones estaban bajo llave con candado y los guardias no encontraban la llave. El humo y la temperatura alta empezaron a sofocar a los internos. Pese a que había gritos de dolor y desesperación, los internos no tuvieron ayuda inmediata, ya que los guardias ni siquiera habían llamado a los bomberos. Algunos internos caían desvanecidos. Seguían los gritos de pedido de ayuda, mientras algunos cuerpos se quemaban. Uno de los jóvenes relató que el olor a carne quemada mezclado con el humo y el calor era insoportable. Algunos internos lograron salir por una pequeña apertura que lograron hacer en el techo. Una vez escapados de las llamas fueron trasladados en ambulancias al hospital.

Para que los jóvenes que estuvieron en el Instituto se puedan reincorporar fácilmente a la vida en sociedad, deberán vivir en un primer momento en un lugar seguro, donde los traten humanamente y con afecto; asimismo, deben pasar un tiempo prudencial de recuperación psicológica y afectiva – es decir, reparación de las heridas afectivas y emocionales – y deben sentirse útiles para recuperar su autoestima. En síntesis, necesitan un ambiente donde se puedan readaptar positivamente. Este ambiente podría ser brindado por una Institución que se ocupe de ese tipo de problemas, en donde los jóvenes puedan estudiar para tener una base sólida y aprender alguna actividad dignificante que puedan desempeñar y que los incorpore a la sociedad.

Asimismo, los jóvenes deben tener un acompañamiento psicoterapéutico, que les permita reflexionar acerca de todo lo que fue su vida y, después, construir un nuevo proyecto de vida diferente. Finalmente, para hacer frente a estas necesidades urgentes y para que puedan reinsertarse en la sociedad, el Estado debe asegurar a dichos jóvenes una pensión como reparación, ya que ellos se encuentran con



esperanzas de poder encontrar ayuda internacional.

70. El 31 de marzo de 2004 las representantes remitieron las declaraciones de los testigos Dirma Monserrat Peña, Clemente Luis Escobar González, Arsenio Joel Barrios Báez, Hugo Antonio Vera Quintana, Jorge Daniel Toledo y María Teresa de Jesús Pérez, todas rendidas ante fedatario público (affidávits) (*supra* párr. 44), en respuesta a lo dispuesto por el Presidente mediante Resolución de 2 de marzo de 2004 (*supra* párr. 42)³⁴. A continuación, la Corte resume las partes relevantes de dichas declaraciones.

a) Testimonio de Dirma Monserrat Peña, hermana mayor de Pedro Iván Peña, ex interno del Instituto

A su hermano se lo llevaron el 31 de diciembre de 1999; sin embargo, no le avisaron a su familia. Para poder avisarles, Pedro Iván Peña mintió a la policía y les comentó que había una cosa robada en su casa. De esa forma, la policía fue a su casa en busca del supuesto objeto robado y así su familia se enteró que estaba en la Comisaría 12. La testigo fue a la comisaría, pero le negaron que su hermano estuviera ahí. Por tanto, tuvo que acudir a una radio comunitaria para pedir ayuda. Entonces, un periodista llamó y le confirmó que su hermano estaba en dicha comisaría. Su hermano le dijo que lo torturaron bastante y, de hecho, tenía “rastros de tortura”, y “raspones por todos lados”. Por dicha razón, la testigo quiso que a su hermano le hicieran un diagnóstico médico en la comisaría, pero ellos no quisieron hacerlo.

Su hermano le contó que fue torturado en el Instituto varias veces y que estuvo en el sótano donde llevaban a los internos atados y “maniatados”; en ocasiones los ponían boca abajo, con “la pata para arriba”. A veces estaban de uno a tres días en dicho sótano. Trataban a los internos “como animales”. Además, tuvo carencia de comida, la cual era “asquerosa”. Sin embargo, los internos se peleaban por un plato de comida. Si no tenían plato, muchas veces no comían.

Con el incendio, la familia pasó un infierno por temor a que su hermano se muriera, ya que él estuvo muy mal en esos días y les decían que se iba a morir. El director del Instituto empezó a decir “que se mueran todos, si no valen la pena [...] que se mueran todos, ellos no van a servir para nada, ellos no tienen futuro para algún día”. Pedro Iván Peña estuvo dos o tres semanas en el hospital y luego fue trasladado a la sanidad de la cárcel de Tacumbú donde estuvo casi tres o cuatro meses, y después fue liberado. Desde entonces ha sufrido muchas persecuciones por los policías.

Su hermano tuvo muchas consecuencias mentales y psicológicas del incendio, ya que en ocasiones recuerda perfectamente lo que pasó y a veces no recuerda nada. Hay ocasiones en que se olvida de su nombre y de su fecha de cumpleaños. Así, hay “veces en que está bien pero en otras, él está muy mal”.

Después del incendio, su hermano tuvo tos y su mano quedó totalmente inservible. El cuerpo de su hermano tiene cicatrices por todos lados: por los brazos, por las piernas y por la nariz. El necesitaba una cirugía para las manos y para la nariz, pero

³⁴ Cfr. expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, tomo I, folios 221-263.



las autoridades rechazaron todas sus peticiones.

Pedro Iván Peña no aprendió nada en el Instituto. Al contrario, olvidó todas las cosas buenas que había aprendido en su familia, los buenos modales y el estudio. Él era una persona buena y tranquila, pero “todo eso terminó cuando entró ahí. Después del incendio, él quedó medio loco, traumatado por los malos tratos. Él ya no es quien fue antes; ahora es un espanto, digamos, mentalmente.”

Los muchachos que tienen antecedentes penales tienen persecuciones permanentes y no les dan trabajo. Si trabajan en la calle, la policía, que ya los conoce, los vuelve a detener y, si no les dan dinero, los llevan a la comisaría y buscan algo nuevo de qué culparlos y los llevan a los reformatorios, que son más bien “malformatorios”, ya que los “deforman mental y espiritualmente”.

Lo que le ha pasado a su hermano ha afectado bastante a la familia en el ámbito emocional y, además, sufren persecuciones. Los policías entran a su casa sin orden judicial, persiguiendo a su hermano.

Solicitó a la Corte una mejor vida y educación para todos los internos que ahora están en Itauguá. Asimismo, pidió protección para su hermano, para ella y para toda su familia, ya que son perseguidos por policías.

b) Testimonio de Clemente Luis Escobar González, ex interno del Instituto

Fue interno del Instituto y, al momento de la declaración, se encontraba en el Penal de Máxima Seguridad de Emboscada. Sin embargo, debería haber obtenido su libertad el nueve de febrero de 2004, sin que hasta el día 30 de marzo del mismo año se hubiera dado cumplimiento por el juzgado de ejecución de sentencia.

El testigo vivía en “alquiler” y, aunque “nunca conoció el cariño de una madre ni de un padre”, su abogada lo “trata como a un hijo.”

La primera vez que entró al Instituto tenía 13 años, pero él no había cometido el delito. La segunda vez un abogado le dijo que lo iban a condenar a 18 años y otro le comentó que a tres.

El Instituto era un desastre. Había un sótano que usaban como “sala de tortura” en la que, como castigo, colgaban a los internos de una barra de hierro con las manos esposadas por una hora. Además de eso, él se rompió el tobillo y lo atendieron hasta dos meses después. A los celadores no les interesaba nada, pero cuando llegaban observadores de derechos humanos los trataban de otra forma. Por eso, tomaron como rehén al Jefe Ortiz. Después de dicha situación, los internos tenían miedo que les pusieran veneno en la comida. Si se equivocaban en las clases de computación los castigaban. Ya ni quiere acordarse de lo que pasaba en el Instituto porque todo el día le pegaban, debido a que decían que él era cabecilla del grupo.

En los dos primeros incendios los internos quemaron colchones para defenderse de los maltratos que recibían por parte de los guardias del Instituto, quienes los golpeaban “hasta más no poder”. Los únicos que les ayudaron a salir del pabellón ocho fueron los del pabellón tres. Él se había quemado un poco, pero regresó para sacar de la celda a otro compañero y se quemó más. Estuvo cinco días en el sanatorio y después lo llevaron a la Sanidad de Tacumbú.



En el último incendio hubo un motín, en el que los guardias mataron sin motivo alguno a un compañero suyo, razón por la cual los internos se pusieron furiosos y comenzaron a quemar todo. Los guardias les tiraban gas lacrimógeno, les daban golpes muy fuertes y, además, comenzaron a dispararles con ametralladoras. Los internos tenían cuchillos y estuvieron “a punto de matar a dos celadores”.

En Emboscada uno de los guardias le derramó “cocido caliente” en el cuello. Consideró vengarse pero prefirió cortarse en varias partes la piel porque pensaba aguantar todo por su libertad, ya que desde hacía siete meses estaba en un calabozo. Pidió que llamaran a su abogada después de que le habían acusado de violación y, además, él quería un análisis de su cuerpo, pero el guardia carcelario le dijo que ahí se solucionaba todo con tres o seis meses de castigo. No puede dormir y vive un gran susto porque su cabeza vale dinero. Sin embargo, tiene que aguantarse porque, si no es así, lo matarán de un tiro y dirán que fue intento de fuga. Hasta en el “cocido” parece que le ponen algún remedio para dormir y hacerlos más débiles.

Solicitó su libertad al Tribunal porque es lo único que lo mantiene con vida, ya que hasta ha pensado en suicidarse. Finalmente, quiere salir y no volver a entrar, ya que quiere trabajar, tener familia, ser abogado y ayudar a los demás internos más adelante.

c) Testimonio de Arsenio Joel Barrios Báez, ex interno del Instituto

Entró por primera vez al Instituto en 1997 a la edad de 14 años. El joven expresó que el Instituto era “un desastre”. Cuando entró no lo atendió ningún médico y mientras estuvo internado nunca fue condenado. En el Instituto pudo ver un abogado y salió en libertad. En 1998 volvió a entrar, debido a que hubo un robo en su barrio y fue culpado porque tenía antecedentes penales. En esa ocasión estuvo un año y tuvo un abogado. Posteriormente, al cumplir 20 años pasó a la Penitenciaria de Tacumbú. Ya le han dado su libertad tres veces pero un oficial le ha dicho que tiene otras causas pendientes y, por tanto, no lo dejan salir.

El día del incendio de 11 de febrero de 2000 estaba dormido y se quemó, por lo cual estuvo internado un mes en el hospital. El día del incendio algunos internos ya estaban muertos cuando un celador abrió la puerta. Los bomberos llegaron dos horas después de iniciado el incendio. Uno de sus compañeros ya tenía su libertad desde diciembre de 1999 y no se la habían dado. Ya no quiere acordarse del tema del Instituto.

Solicitó a la Corte su libertad y que se haga justicia por lo que sucedió en el Instituto. Asimismo, solicitó una oportunidad, ya que ha recorrido varias cárceles.

d) Testimonio de Hugo Antonio Vera Quintana, ex interno del Instituto

Entró por primera vez al Instituto a los 15 años. Posteriormente, como castigo, fue trasladado a la cárcel de Oviedo, en la cual estuvo en contacto con mayores de edad. No se acuerda del año del incendio, ni del tiempo que estuvo internado en el hospital. La cárcel es un “mundo tremendo”.

En el Instituto, la celda era muy chica y la puerta siempre estaba cerrada. Además, no tenía sábanas, jabón, ni pasta de dientes. La comida no era ni “fea ni linda”. En el



Instituto tuvo abogado y estuvo sin condena. Había maestros pero no tenía ganas de aprender, ya que fue a la escuela pero nunca pasó de grado. Los guardias le pegaban y lo enviaban al calabozo. En el Instituto sólo aprendió “traumas y pensamientos malos”.

Solicitó a la Corte que le otorgue su libertad y un trabajo, ya que le cuesta conseguir trabajo debido a que ya está marcado.

e) Testimonio de Jorge Daniel Toledo, ex interno del Instituto

Fue interno del Instituto, en el cual nunca fue atendido por un médico ni por un dentista, y fue hasta tiempo después que fue asistido por una abogada. El Instituto era un “lugar feo” y, por tanto, los menores no tenían que estar ahí.

Los guardias lo trataban bien y, si bien es cierto decían que llevaban a los internos al sótano para pegarles con palos, a él no le consta, ya que no le tocó nunca. Asimismo, tenía dos horas por día para salir a la cancha. También tenía visitas y un colchón. La comida era buena. Fumaba cigarrillo y marihuana. El tiempo que estuvo en el Instituto sólo le sirvió “para peor”.

Respecto del incendio, pese a que culparon a un celador, fueron los internos los responsables. El incendio fue provocado por ellos con la intención de fugarse y los mismos internos atrancaron el candado con una hoja de afeitar.

Cuando comenzó el incendio, él estaba durmiendo. Los internos salieron del lugar porque el candado “salió solo”. No había matafuego, tardaron mucho en auxiliarles y salieron luego de que llegaran los bomberos. Algunos compañeros murieron para salvar a otros. El interno que prendió el fuego se encuentra libre. El testigo no quiere acordarse del incendio.

Le gustaría estudiar, ya que aprendió sólo a leer. Salió en libertad pero volvió a entrar con una condena de tres años. Ya lleva tres años con tres meses y no le ha llegado su libertad.

f) Testimonio de María Teresa de Jesús Pérez, madre de Mario del Pilar Álvarez Pérez, ex interno del Instituto

Su hijo Mario del Pilar Álvarez Pérez estuvo detenido en el Instituto. La familia de la señora Pérez es pobre y necesitaba mucho dinero para sacar a su hijo de ahí. Finalmente, un abogado les comentó que su hijo iba a salir el jueves 10 de febrero de 2000, pero no salió, sino que el viernes en la madrugada se quemó en el incendio.

Se enteró del incendio por la televisión. Se fue al hospital donde encontró mal a su hijo, ya que estaba todo quemado y no había remedios en ese momento. Le dijeron que comprara antibiótico y sangre, pero ella no llevaba “ni un guaraní”. Sin embargo, su hermana mayor le dio el dinero. Vendió todo lo que tenía para hacer todo lo posible por su hijo. Ocho días después, en el hospital se fue cuatro veces la luz y su hijo empezó a temblar. Ella estaba con él cuando murió. Al fallecer, Mario del Álvarez Pérez “18 [años] tenía, hoy tiene 25”. Manifestó que ese hecho le lastima su corazón porque es madre de familia. También expresó que le duele por todos los muchachos que se quemaron en el incendio.



Se dice que el Instituto era satánico. A escondidas, su hijo le contaba en las visitas que los internos pasaban hambre, frío, falta de ropa, desnudez, torturas y garrotes. El Instituto estaba a “media legua” de su casa y la visita era de media hora. Para poder entrar de visita, la hacían que se quitara la ropa para revisarla. El Instituto parecía limpio y a su hijo lo veía un médico porque tenía problemas del pecho.

Se acuerda de su hijo todos los domingos porque era el día en que iba a visitarlo y, para poder llevarle algo, vendía cualquier cosa. Al momento de la declaración, su concubino tenía 22 días de muerto. Asimismo, sufre de presión, asma y de insomnio, y tiene “deseos de irse a su lado”. Su hijo la ayudaba con sus hermanos, “él era como el papá”. Añadió que no olvidará jamás lo que le sucedió a su hijo porque lo lleva grabado en su corazón y no hay nada que la pueda aliviar. Tiene siempre la foto de su hijo en un marco en casa para no olvidarse nunca de él.

Solicitó al Tribunal “toda la ayuda posible”, ya que se encuentra sola con nueve hijos y no quiere que tengan hambre ni necesidad. Quiere algo mejor para sus hijos para que no les pase lo mismo que a su hijo Mario. Asimismo, quiere tranquilidad con el cuerpo de su hijo, debido a que los cadáveres van a ser expulsados del cementerio y no tiene dinero para pagar el panteón. Por tanto, solicitó que se haga un “panteón para el cadáver de su hijo”. Finalmente, pidió justicia y saber la razón por la cual se quemó el Instituto y por qué no salió libre su hijo.

71. El 6 de abril de 2004 las representantes remitieron el testimonio de la señora Silvia Portillo Martínez, en respuesta a lo dispuesto por el Presidente mediante Resolución de 2 de marzo de 2004 (*supra* párr. 42). Dicha declaración no fue rendida ante fedatario público (*infra* párr. 86). A continuación, la Corte hace un resumen de las partes relevantes de ésta.

Testimonio de Silvia Portillo Martínez, madre de Raúl Esteban Portillo, ex interno del Instituto

A las mujeres que visitaban a los internos del Instituto les hacían inspecciones vaginales. A las muchachas jóvenes las examinaban porque llevaban marihuana a sus novios. Lo mismo sucede en Itauguá. La comida que llevaban las visitas era registrada y “desh[echa]”.

La testigo visitó a su hijo en el Instituto un día antes del incendio. El día del incendio una persona llegó a casa de la testigo y le dijo que el Pabellón No. 8 del Instituto se había quemado. Una hija fue a investigar lo sucedido y, cuando regresó, le dijo que Raúl era el “que est[aba] peor”. Cuando la testigo fue al hospital, su hijo estaba irreconocible, estaba “hecho un monstruo”. Un médico le tuvo que decir quién era su hijo.

Cuando su hijo se quemó, ella “temía perder el juicio”. La familia tenía perdidas las esperanzas y prácticamente vivían en el hospital, por lo que su casa “quedó a la deriva”. Su hijo estuvo en terapia intermedia y sufrió una infección a causa de las quemaduras, la cual “atraía moscas”. Como no tenía ventilador, la testigo acudió a la radio Ñandutí para conseguir uno.

Varios de los muchachos que estaban en el hospital fueron muriendo. Ella, al igual



que su familia, sentía temor, “se sentía traumada” y alterada de que su hijo tuviera “un desenlace fatal”. El hospital no contaba con equipo necesario para el tratamiento, ya que apenas se estaba abriendo la unidad de quemados. Una doctora preguntó por la familia Portillo y le dijo a un miembro de la familia que “se preparar[an] porque iban a fallecer todos los [...] que est[aban] hospitalizados porque no había equipos.” Este miembro de la familia insistió al director que consiguiera los equipos y fue ante la prensa a solicitar los aparatos para la terapia. Los aparatos fueron llevados de Estados Unidos. Sólo sobrevivieron dos de los internos quemados, entre los que se encontraba su hijo Raúl. El otro sobreviviente, Raúl de la Cruz, falleció dos meses después.

La testigo sufrió mucho en el hospital, hasta que “un día no podía más” y lloraba permanentemente. En una ocasión, la testigo estaba resignada y “había visto muerto” a su hijo. Por tanto, tuvo que ser hospitalizada. Un día la llamaron y le preguntaron por sus hijos, pero estaba sola. Le dijeron que se preparara porque a su hijo no le “llega[ban] los antibióticos a la parte donde t[enía] la infección [...] de pulmón” y, por tanto, ella debía “prepararse para la muerte [de su hijo]”. Posteriormente, un especialista de otro país vio a su hijo, le recetó un antibiótico caro y les dijo que si Raúl “llegaba a” la noche, sobreviviría.

Cuando su hijo salió del hospital, estuvo en casa “como un bebé”, ya que le tenían que dar de comer debido a que él no podía “maneja[rse] solo”. Dos veces a la semana su hijo iba al centro de quemados donde le hacían curaciones. Luego tuvo una cirugía.

La testigo pidió a la Corte una cirugía “restauradora” o plástica para su hijo, con la finalidad de que recupere la movilidad y alivie sus quemaduras. Asimismo, solicitó que su hijo sea “rehabilitado en todas las secuelas, incluidas las respira[torias]”. Además, le gustaría que su hijo estudiara porque no ha podido hacerlo y ella no tiene medios. La testigo vive en una propiedad ajena y, por tanto, quiere una casa en un lugar donde haya más posibilidades de encontrar trabajo.

72. El 18 de abril de 2004 las representantes manifestaron que los testigos Pedro Iván Peña y Raúl Esteban Portillo, “[no] asistir[ía]n a la [...] audiencia”. El 26 de abril de 2004 las representantes, previa autorización de la Corte (*supra* párr. 48), remitieron un video junto con las transcripciones de las declaraciones de Pedro Iván Peña y Raúl Esteban Portillo. Dichas grabaciones y transcripciones no fueron rendidas ante fedatario público³⁵. A continuación, la Corte hace un resumen de las partes relevantes de éstas.

a) Testimonio de Pedro Iván Peña, ex interno del Instituto

Tenía 17 años cuando entró al Instituto. El Instituto era un infierno y un lugar impresionante. La mayoría de los internos tenían entre 15 y 18 años. El lugar era chico y estaban 300 internos, casi todos tras las rejas y por Pabellón. Salían al recreo sólo 15 minutos por Pabellón; los guardias les pegaban si no regresaban rápido a sus celdas después de haber jugado un partido de fútbol. No comían, ya que la comida era un desastre. Sin embargo, si las visitas dejaban un poco de dinero

³⁵ Cfr. expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, tomo I, folios 264-289.



podían comprar comida en una cantinita. Era “comida como para un chanco”. Muchas veces se enfermó por la comida.

Por otro lado, los internos sufrían mucho maltrato físico, los trataban como a “un animal”. Les pegaban por cualquier cosa, por diversión. Algunas veces les pegaban en las manos, en los pies y en la cabeza; en otras ocasiones, los metían en el calabozo subterráneo y los esposaban. En el “calabozo” había ratones porque había basura. No vio a ningún médico. Para dormir era como un zoológico, ya que se turnaba con otro compañero para dormir en la cama y en el piso. Era “un corral”. Hizo el primer curso de la escuela en el Instituto. No se acuerda en qué mes salió. Todo esto lo dejó traumatado.

Estuvo en el incendio del viernes 11 de febrero de 2000 y tuvo suerte de no haber muerto. Sufrió tercer grado de quemadura en su cara, pecho, espalda y nariz. No sabe nada de lo que pasó en el incendio, ya que se desmayó y se levantó sólo en el hospital. Su hermana no lo reconoció porque estaba vendado y no podía hablar. Estuvo dos semanas en el hospital y luego fue llevado a la sanidad de Tacumbú. Después, le decretaron libertad y salió. Necesitaba tratamiento y no se lo dieron. Poco a poco fue recuperando el habla. Su familia es pobre y le faltaba presupuesto. El incendio y el Instituto lo dejaron mal mentalmente. No tiene futuro, está mal.

Volvió a entrar al Instituto porque estaba marcado; es decir, cada vez que sucedía algo y la policía lo veía, lo agarraba, por un hecho del cual no sabía nada. “Con todos hacen así”. Por eso tiene miedo.

Cuando Julio Duarte fue a verlo en Itauguá, éste le dijo en guaraní que era abogado del incendio y que iban a ganar mucho dinero, “si se va a hacer el juicio, vos te vas a ir a Costa Rica”. Pedro Iván Peña le comentó que sin su abogada no hablaría. Como se asustó por este hecho se lo comunicó a su hermana.

Necesita ayuda; no va a salir adelante porque no hay trabajo. Tiene mucho por delante y no pierde la esperanza. Desearía ser doctor; quiere ayudarle a la sociedad, al próximo que necesite ayuda. Hay muchos inocentes que están sufriendo en la cárcel; algunos casi no reciben visitas. Salen a la calle y los meten otra vez.

Solicitó a la Corte una operación y que le ayude porque quiere ser médico. Además, necesita trabajo y quiere estudiar, ya que es joven todavía. Por otro lado, no puede mover la mano y le gustaría que se la arreglaran. Finalmente, solicitó protección porque tiene miedo y no está seguro.

b) Testimonio de Raúl Esteban Portillo, ex interno del Instituto

Tenía 16 años cuando entró en el Instituto. De la Comisaría lo pasaron al Instituto sin avisar a su familia. Cuando llegó los guardias le pegaron con “cachiporra” en la cara, en las manos y en los pies. Estuvo preso 7 meses la primera vez y ocho días la segunda.

Golpeaban a los internos en un sótano que tenía grillos en la pared. Ahí los ponían y les pegaban en las manos, pies y cara. Les llevaban agua, los golpeaban una hora y los dejaban dos horas. Cuando lo golpearon le dio fiebre como nueve días, pero no vio a ningún médico.



Algunos internos peleaban por comida porque tenían hambre. Los pabellones eran grandes de aproximadamente 6 metros por 3 metros, en los cuales estaban entre 20 ó 25 internos en cada uno. Había como 500 personas en el Instituto. En el pabellón donde llegó estaban algunos condenados y él estaba procesado. Ellos limpiaban el suelo. No había ventilación pero sí había luz. Tenía un baño sucio y sólo tenían una ducha sin agua caliente ni toalla. No les daban ropa ni elementos de higiene. Andaba descalzo.

La comida no era rica y se enfermó por causa de ésta. La comida la preparaban los internos, ya que la cocinera sólo cocinaba para los guardias. Cuando llegaba la prensa o los observadores de derechos humanos, la cocinera cocinaba.

No había nivel para él en la escuela, ya que sólo llegaban hasta segundo grado y él iba en sexto. Sin embargo, iba a clases dos horas diarias para pasar el día. Había una biblioteca pero no era para los internos. No aprendió ningún oficio; lo único que aprendió fue a robar, a fumar cigarros y droga también. La marihuana, la caña y las pastillas las vendían los guardias. Los hacían practicar la religión católica y no podía llamar por teléfono, sólo mandar cartas. No había médico, ni dentista, ni oculista, ni psiquiatra. Tampoco había enfermería. Si no se "curaban se morían". Si los guardias descubrían que los internos tenían cuchillos, los trasladaban a Emboscada.

En el incendio del 11 de febrero de 2000, un guardia le pegó a un interno y los demás se enojaron. Dijeron que iban a quemar los colchones para que fuera la prensa. Sus amigos tenían hambre y, además, se les pegaba. Los internos tomaron la decisión de hacer el incendio porque "algunos llevaban ahí ocho, diez años y querían salir. Se aburrían." En el incendio él estaba durmiendo. Cuando él se levantó abrió una ventana y así todos pudieron respirar. Se quemó todo: los brazos, el pecho y la espalda. El olor le hacía mal, y escupía sangre y cenizas. No podían salir porque había una aguja dentro del cerrojo. Pedían auxilio y los guardias decían "pe manomba" que quiere decir, "muéranse todos". Los mismos internos tardaron 15 minutos en abrir el pabellón.

En el hospital tardaron como media hora para atenderlo. Estuvo siete meses internado, dos de los cuales estuvo en coma. Luego le llevaron a su casa y ahí se curó. Después lo regresaron al Instituto, ya que no le querían dar su libertad. Sufrió muchísimo. Estuvo como preso domiciliario un año y seis meses. Lo condenaron hasta que estuvo en Itauguá, el cual es un lugar mejor pero la comida es un desastre y también les pegan. Quiere estudiar y no quiere que le pase nada a su familia. Ni el Instituto ni Itauguá le ayudaron a cambiar.

Solicitó a la Corte apoyo para salir adelante y para estudiar, ya que le gustaría ser médico y no tiene dinero para estudiar. Asimismo, solicitó que se le brinde ayuda para su hogar, ya que los desalojaron. Finalmente, solicitó ayuda para que pueda mover su brazo.

73. El 31 de marzo de 2004 el Estado remitió las declaraciones juradas rendidas ante la Escribanía Mayor de Gobierno de la República del Paraguay por los testigos Fernando Vicente Canillas Vera, Teresa de Jesús Almirón Fernández, Michael Sean O'Loingsigh, Teófilo Báez Zacarías, Estanislao Balbuena Jara, Gloria Carolina Noemí Nicora de Martínez, Edgar Eduardo Giménez Gamarra, Carolina Isabel Laspina de Vera, Mirtha Isabel Herrera Fleitas, Inés Ramona Bogarín Peralta, Ana María de Jesús Llanes Ferreira, María Elizabeth Flores Negri, Maureen Antoinette Herman, Teresa



Alcaraz de Mencia, María Vilma Talavera de Bogado, Carlos Alberto Torres Alújas, Christian Raphael Rojas Salinas, Ciriaco Rubén Valdéz Cáceres y Miguel Angel Insaurralde Coeffier, así como los dictámenes periciales de los señores Jorge Rolón Luna y Pedro Juan Mayor Martínez (*supra* párr. 45), también rendidos ante la Escribanía Mayor de Gobierno de la República de Paraguay, en respuesta a lo dispuesto por el Presidente mediante Resolución de 2 de marzo de 2004 (*supra* párr. 42)³⁶. A continuación, la Corte resume las partes relevantes de dichas declaraciones.

a) Testimonio de Fernando Vicente Canillas Vera, Viceministro del Ministerio de Justicia y Trabajo

En febrero de 2000 fue al Instituto en cuanto le informaron del incendio y dio aviso al Cuerpo de Bomberos, al Fiscal del Turno y a la Policía Nacional. Fueron los internos quienes iniciaron el incendio y “obturaron” el candado del Pabellón, por lo que hubo un retardo de alrededor de quince minutos para poder abrir la puerta y desalojarlos. En el incendio fallecieron en el Instituto dos de los internos que, según testimonio de sus compañeros, fueron quienes bloquearon el candado y quemaron los colchones poniéndolos contra la única puerta de la celda. Se trasladó inmediatamente a los quemados a Emergencias Médicas y al Instituto del Quemado.

En febrero de 2001 se produjo otro incendio menos grave ocasionado por el rechazo que sentían los internos por parte de las comunidades en donde se hacían gestiones para abrir un Centro Educativo para su traslado.

En julio de 2001 ocurrió otro incendio y él se encontraba en el Instituto, ya que los guardias carcelarios reclamaban que los jóvenes no obedecían sus órdenes y se creaba un ambiente de indisciplina. Esta situación culminó cuando uno de los menores supuestamente agredió a uno de los guardias y éste le disparó en el estómago. El interno fue trasladado inmediatamente a Emergencias Médicas y, en ese momento, los internos comenzaron un incendio de inmensas proporciones, el cual dejó al Instituto completamente inservible y sin seguridad para la reclusión, por lo que los internos fueron trasladados a distintas penitenciarías regionales.

Las medidas que tomó el Ministerio de Justicia después del incendio fueron: la atención inmediata de todos los internos que sufrieron algún tipo de quemadura; la habilitación de tres farmacias para surtir los medicamentos necesarios; los injertos de piel en algunos casos; la asistencia psicológica a las víctimas y a los familiares; y la ayuda para el sepelio de los fallecidos.

El traslado de los internos después del tercer incendio estuvo avalado por la Jueza Ana María Llanes, quien dictó una resolución que decidió trasladar a los menores a distintas penitenciarías, puesto que el Centro Educativo Itauguá ya estaba en su máxima capacidad para su buen funcionamiento e iba a ser contraproducente el envío de estos internos allí.

Nunca se ordenó a las fuerzas policiales ni a los guardias carcelarios ningún tipo de represión. En su calidad de Viceministro nunca ha ordenado ni consentido la práctica

³⁶ Cfr. expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, tomo I, folios 1-176.



de torturas o malos tratos en el Instituto. Si había algunas denuncias se ordenaba la apertura de un sumario administrativo para aclarar los hechos. Inclusive, existe una denuncia hecha por él mismo contra dos guardias por supuestos hechos de tortura. Además, nunca recibió por escrito alguna denuncia, sobre malos tratos o torturas que se dieran en el Instituto, por parte de organizaciones no gubernamentales.

b) Testimonio de Teófilo Báez Zacarías, guardia carcelario en el Instituto

Es funcionario penitenciario y fue guardia carcelario en el Instituto cuando funcionaba en Emboscada y luego en Asunción hasta octubre de 1999. Por tanto, no presenció ninguno de los incendios porque estaba comisionado en otro lugar.

c) Testimonio de Teresa Alcaraz de Mencia, funcionaria del Ministerio de Educación y Cultura

Se desempeñó como supervisora desde 1998 hasta el 2001 en la zona en que se encontraba el Centro de Educación de Jóvenes y Adultos No. 118 del Instituto "Panchito López", el cual funcionó sin interrupción desde julio de 1993 hasta julio de 2001.

El Centro No. 118 se inició con tres docentes y llegó a tener siete. El programa que ofrecía era escolar básico, incluyendo los tres ciclos que iban desde primer hasta sexto grado y también incluía capacitación profesional en plomería, cocina, peluquería y electricidad. Las clases se desarrollaban en horarios especiales de las 13:00 a las 15:00 horas y de las 15:00 a las 18:00 horas. Los alumnos inscritos fueron 160, de los cuales 110 terminaron el sexto grado completando el ciclo escolar básico. Asimismo, los internos tenían cursos de computación. El hermano Michael Sean O'Loingsigh solicitaba más apertura de ciclos debido a la cantidad excesiva de participantes.

d) Testimonio de Teresa de Jesús Almirón Fernández, psicóloga

Es psicóloga clínica de emergencia con tensión en crisis y pacientes terminales, y también es funcionaria del Ministerio de Justicia y Trabajo. Brindó asistencia psicológica a los internos heridos en los incendios ocurridos en el Instituto, ya que en todos los grandes incendios ocurridos en las penitenciarías ha sido convocada por los Ministros de turno para la coordinación del trabajo de contención en crisis a familiares de internos accidentados. Tanto los gastos de Servicios Médicos como los medicamentos y los gastos fúnebres fueron totalmente cubiertos por el Estado.

Asistió a alrededor de setenta personas durante un período estimado de 5 meses por interno. Asimismo, dio seguimiento a los internos a los que se les tenía que realizar cirugía plástica o algún otro tratamiento más específico. Hubo internos que habían inhalado mucho humo y, por tanto, siguieron sus tratamientos médicos en el Hospital Max Boettner. Seguía manteniendo relación telefónica con los internos, quienes, en su mayoría, han reencauzado sus vidas; sin embargo, otros han vuelto a delinquir.

Ha dado asesoría, entre otros, en el Centro Educativo de Itauguá y en Emboscada. Ha brindado asistencia a todos los internos de los diferentes medios hospitalarios y domiciliarios. Ha recurrido a laboratorios particulares para estudios específicos con que no contaban las instituciones sanitarias.



Las organizaciones no gubernamentales presentaban en todo momento proyectos y estudios de modelos foráneos que difícilmente se hubieran podido implementar en la institución por no contar con la infraestructura adecuada y los recursos humanos disponibles, por un lado, y mucho menos teniendo en cuenta las idiosincrasias de su medio.

e) Testimonio de Gloria Carolina Noemí Nicora de Martínez, funcionaria de la Dirección General de Derechos Humanos del Ministerio de Justicia y Trabajo

De marzo a julio de 2001 trabajó en el Instituto dando asistencia social y asesoramiento en trabajos artesanales. Luego dio asistencia a los jóvenes que fueron trasladados a las distintas penitenciarías del país. Había interés por parte de los internos en dialogar sobre temas del consumo de drogas, prevención y tratamiento, ya que algunos de ellos eran adictos. Los internos se sentían agradecidos y complacidos con su trabajo; sin embargo, en dos oportunidades sufrió intentos de agresión.

Con respecto a los familiares, su grupo de trabajo logró que se diera una mayor fluidez en las visitas a los internos. Así, en el momento de las visitas lograron ver el progreso en cuanto a los lazos de afectividad entre los mismos.

En el Instituto se encontraban 220 internos distribuidos en ocho pabellones. El horario del grupo de trabajo era de las 8:00 a las 12:00 horas los lunes, miércoles y viernes con actividades rotativas, en las cuales trabajaban con dos o tres pabellones por día.

Recibieron apoyo de UNICEF para la adquisición de vestuarios, colchones, frazadas y elementos de aseo personal para los internos.

f) Testimonio de Michael Sean O'Loingsigh, Coordinador del Equipo Pastoral y Educacional

Durante el tiempo que trabajó en el Instituto tuvo la responsabilidad de coordinar el equipo pastoral y educacional. Empezó a trabajar en el Instituto a fines de 1993 con un trabajo pastoral haciendo entrevistas a los internos, a sus familiares y a sus abogados.

En 1994 empezó la escuela de alfabetización, Centro No. 118, que contaba con una profesora del Ministerio de Justicia y Trabajo, y terminó esa actividad en 1999 con una primaria completa hasta el sexto grado. Existían dos bibliotecas a disposición de los internos. También se daba enseñanza sobre el proceso judicial, así cada interno recibió el nombre de su abogado, el fiscal y el juez. Había oficios y se desarrollaron talleres. Había cursos sobre drogadicción y SIDA. En 1998 participó con un equipo multiprofesional del Ministerio de Educación y Cultura en el desarrollo de un plan de apoyo.

El Proyecto Mini Empresas se inició en 1998 con el propósito de dar empleo a los internos, técnicas nuevas para ahorrar sus ganancias, experiencia de trabajo en grupo, preparación para su integración a la sociedad, y autoestima y motivación para crear un empleo por sí mismos.



A fines de 1998, de una población de 338 internos, el 60% participó en la escuela, el 12% en el desarrollo de los oficios y el 28% en otras actividades tales como cocina y limpieza.

Además de coordinar la enseñanza de los internos, desde 1995 también coordinó talleres de capacitación para los voluntarios y funcionarios del Instituto. A partir de 1998 algunos internos participaron en dichos talleres. Conoce a muchos ex internos que han logrado reinsertarse en la sociedad y que en la actualidad realizan distintos tipos de actividades.

Un avance fundamental en el Instituto fue que cada interno tenía la posibilidad de progresar en sus estudios y capacitarse. Asimismo, había más capacitación para los funcionarios y voluntarios del Instituto para que comprendieran mejor la complejidad del proceso de rehabilitación de los internos.

Por tanto, desde 1993 hasta el 2000 hubo un cambio notable en la parte educativa, en el comportamiento de los internos y en el trato que ellos recibieron. Sin embargo, el problema principal era el rechazo total por parte de la sociedad.

Sigue trabajando con adolescentes infractores en Itauguá. Asimismo, asiste a las familias de los internos y ex internos en la oficina de la pastoral de adolescentes infractores en el Seminario Metropolitano de Asunción.

g) Testimonios de Inés Ramona Bogarín Peralta, funcionaria del Ministerio de Justicia y Trabajo

La señora Inés Ramona Bogarín Peralta, funcionaria del Estado, rindió su testimonio respecto del funcionamiento del Centro Educativo La Esperanza.

h) Testimonio de Mirtha Isabel Herreras Fleitas, psicóloga y funcionaria del Ministerio de Justicia y Trabajo

El Instituto servía como una escuela de aprendizaje para abandonar totalmente su "opción conductual" o adaptarla para sobrevivir. Sin embargo, el personal especializado no era suficiente. La institución no disponía de los medios necesarios para cumplir con sus tareas.

Los rasgos generales de las personalidades de estos jóvenes internos eran los siguientes: conflictos familiares en todas sus dimensiones, contacto con estupefacientes desde temprana edad (8 años en adelante), desarraigo familiar, antecedentes familiares de conflicto con la ley, agresividad intra y extrapunitiva, angustia, depresión, intento de suicidios, psicosis y experiencias delictivas previas a su detención.

No existía una política deliberada de violencia en el trato de los jóvenes. Ante las situaciones de violencia, las autoridades escuchaban y tomaban una actitud de prevención de tales situaciones. De hecho, en varias ocasiones ha presenciado amonestaciones de la Dirección al personal en relación con los maltratos y hechos violentos hacia los internos. Sin embargo, existía una debilidad organizacional de la institución.



Se refirió a los avances que ha implicado el funcionamiento del CEI Itauguá.

i) Testimonio de Edgar Eduardo Giménez Gamarra, ex-director del Servicio de Atención a los Adolescentes Infractores (SENAAI)

Se refirió a los avances que ha implicado el funcionamiento del CEI Itauguá.

Fue positivo el traslado de los internos del Instituto "Panchito López" a los centros educativos, esencialmente por motivos de infraestructura y espacio y, sobre todo, por la posibilidad de aplicar el nuevo sistema de atención o modelo socioeducativo.

El SENAAI implica una revolución positiva. Sin embargo, para que funcione mejor es necesario que el gobierno paraguayo establezca como política de Estado las políticas penitenciarias de atención al adolescente infractor, ya que con ello se garantizaría que las mismas se lleven adelante a pesar de los cambios de gobierno o las circunstancias, garantizando así un trabajo planificado con vistas al éxito anhelado.

j) Testimonio de Estanislao Balbuena Jara, guardia carcelario en el Instituto

Es funcionario del Ministerio de Justicia y Trabajo, en calidad de guardia penitenciario desde 1991. Sigue trabajando con adolescentes infractores y ninguna vez han maltratado a los internos. Una vez fue denunciado por un hecho de tortura o maltrato, pero se comprobó en el juicio que "era una acusación falsa."

Su trabajo se desarrollaba en las oficinas administrativas, en la entrada del establecimiento, por lo que no hacía guardia dentro del Instituto y no tenía contacto con los internos. Su horario era de 24 horas de servicio continuo y 48 horas libres.

En el incendio de febrero de 2000 estaba de vacaciones, pero presenció el incendio de 2001. El motivo del motín fue que los internos ya se querían trasladar al Centro Educativo de Itauguá y creían que con el motín se trasladarían más rápido. Los internos quemaron el techo con pedazos de colchones. No hubo heridos ni quemados, pero sí destrozos materiales como los portones de su pabellón, las salas de computadoras, la escuela y los remedios de la Sanidad. Cuando llegaron los bomberos, la situación ya estaba controlada.

k) Testimonio de Ana María de Jesús Llanes Ferreira, magistrada judicial

Es magistrada judicial del Juzgado de Ejecución de Sentencias que entró en funcionamiento en febrero de 2001. Las funciones que competen a este órgano jurisdiccional están contenidas en los códigos penal y procesal penal, así como en la Constitución Nacional, la que dispone que el objetivo de las penas es la rehabilitación del condenado y la protección de la sociedad.

En su carácter de jueza de ejecución penal estuvo presente cuando ocurrió el motín del 25 de julio de 2001 en el Instituto; en ese sentido, asistió a los internos y ordenó traslados a los centros asistenciales y a otros centros de reclusión. Asimismo, se ordenaron traslados a penitenciarias del interior e inclusive a la penitenciaría de Emboscada, mientras se reorganizaron nuevamente otros centros mas acordes a la condición de minoridad de los internos trasladados. Se tomó la determinación de los traslados a penitenciarias de adultos porque no se contaba en ese momento con otro lugar de reclusión con infraestructura para atender a los menores. Sin embargo, se



ha dado seguimiento a la situación de dichos internos. Las visitas las realizaba la testigo en compañía de médicos forenses, psicólogas y trabajadoras sociales. El traslado fue una medida acertada y una obligación del Estado hacerlo.

Antes de ocurrir el hecho de amotinamiento se estaban realizando los traslados al Centro Educativo de Itauguá con base en el comportamiento de los internos. El programa ejecutado se basaba en una lista de 40 internos posibles a ser trasladados. Se sugirió que se clasificara a los internos en condenados y procesados, así como conforme al tipo de delito. Por otro lado, se pretendía destinar al lugar adecuado a los afectados de alguna enfermedad o a los que requerían cierto tipo de tratamiento. Asimismo, existía la necesidad de dotar al mismo de mas guardias carcelarios y que estos fueran capacitados. Además, también eran necesarios profesionales de salud mental, psicólogos y trabajadores sociales, ya que el personal con que cuenta "el penal" es insuficiente.

Por otro lado, la testigo elaboró un calendario de visitas a los distintos centros donde fueron derivados los menores para constatar las condiciones en que estaban viviendo y presentó informes a la Corte Suprema de Justicia que contenían sugerencias, así como recomendaciones de algunos ajustes necesarios que podían hacerse al Ministerio de Justicia y Trabajo.

Durante el desempeño de su cargo de juez de ejecución penal ha recibido y sigue recibiendo denuncias de malos tratos que se alegan ocurridos en el Instituto y posteriormente en el Centro Educativo de Itauguá. En esos casos, ha citado al juzgado y a los responsables de dichos centros, así como a los guardias carcelarios identificados. Posteriormente, se remiten las actas levantadas al Ministerio Público para la correspondiente investigación del caso y posterior sanción de los culpables. De hecho, se ha hecho comparecer ante su juzgado al Ministro de Justicia y Trabajo y al Viceministro, atendiendo a las denuncias que el juzgado recibió sobre maltrato, escasa alimentación, necesidad de contar con colchones, asistencia médica y necesidad de internación en centros asistenciales.

El nuevo sistema penal establece mejores condiciones procesales, ya que las causas ya no son tramitadas ante un juez que tenía a su cargo la investigación y el juzgamiento de la causa. Además, no tenía el carácter publico que actualmente la nueva legislación penal le da. El sistema penal para adolescentes infractores adolece de falencias en relación con algunos aspectos procesales y con la aplicación de algunas figuras jurídicas como, entre otros, la "asesoría a prueba, la suspensión a prueba de la ejecución de la condena y la aplicación del criterio de oportunidad". En la práctica no se ve implementada la medida socioeducativa de la que trata el código. Asimismo, hay deficiencias en la asistencia que ofrecen los defensores públicos.

En cuanto a su experiencia referente a la aplicación del nuevo sistema penal y del procesal penal, consideró que no produce el resultado esperado – sobre todo, en cuanto al objetivo de la pena que es la rehabilitación del condenado. Actualmente, ante el aumento de la reincidencia, se está trabajando en proyectos que buscan aliviar algunas lagunas o deficiencias. Sin embargo, los menores beneficiados han logrado la rehabilitación y su reinserción a la sociedad. Asimismo, se ha tenido buena experiencia con los menores a los que se les han otorgado salidas transitorias con puestos de trabajo.



I) Testimonio de Maureen Antoinette Herman, funcionaria de PROJOVEN

La organización no gubernamental PROJOVEN funciona en el Paraguay desde el año 2000, y la testigo trabaja con adolescentes de alto riesgo y en conflicto con la ley desde septiembre del año 1996.

La organización realizó tareas de capacitación a adolescentes infractores en el Instituto, en el pabellón de menores en Emboscada (cuando los menores fueron trasladados posteriormente a los incendios ocurridos en el Instituto) y en el Centro Educativo de Itauguá. Asimismo, realizaban visitas ocasionales y daban seguimiento a varios casos, cuando los adolescentes reclamaban falta de comunicación con sus defensores y/o sus familias.

En el 2001 llevaron a cabo una serie de talleres en el Instituto. En esta época casi siempre recibieron el apoyo de las autoridades para entrar en la institución y trabajar con los reclusos. Sin embargo, uno de los impedimentos de su trabajo dentro del Instituto fue la falta de personal de la Institución para acompañarlos en el patio donde desarrollaban los talleres. Además, de cuarenta reclusos con quienes trabajaron, la mayoría estaba bajo los efectos de la marihuana. "Las condiciones de vida en el [Instituto] claramente fueron inhumanas; la infraestructura fue totalmente inadecuada [e] insalubre para la población, y esto presentó una situación de inminente peligro para los reclusos."

Asimismo, la administración del Instituto fue muy precaria, desde la falta de un sistema de archivos para datos sobre los adolescentes hasta los procedimientos aplicados en situaciones cuando las vidas de los adolescentes estaban en peligro. A los funcionarios les faltaba la capacitación necesaria para garantizar la seguridad de los reclusos y prevenir las violaciones de los derechos de los adolescentes infractores. "Sin exagerar, [...] lo tendría que describir como una guerra civil, constantemente sumergidos en conflicto interno entre reclusos y de reclusos con autoridades, más específicamente con los guardias." Su grupo entraba asumiendo que sus vidas estaban en peligro y aceptando ese riesgo.

Si no fuera por el incendio, el Instituto estaría funcionando hoy. El cierre de la institución fue necesario. Sin embargo, el cierre forzado no produjo grandes cambios en las condiciones de vida de los adolescentes privados de su libertad en el Paraguay. Itauguá es mucho mejor y es apto para la población, pero siguen las mismas fallas en la Dirección y hay pocas diferencias en las condiciones de vida.

Los cambios legislativos son muy positivos. Sin embargo, faltan los mecanismos para la implementación de estas legislaciones. El proceso de implementación va a ser lento, debido a que hay cierta resistencia por parte de jueces que no están de acuerdo con las medidas alternativas.

m) Testimonio de María Vilma Talavera de Bogado, funcionaria del Ministerio de Educación y Cultura

El Centro de Educación de Jóvenes y Adultos no. 118 se ubicaba en el Instituto "Panchito López" y funcionaba con tres docentes del Ministerio de Justicia y Trabajo. Desconoce cómo fue el funcionamiento del centro educativo dentro del Instituto porque sólo tuvo acceso a la información del funcionamiento luego de su traslado al Centro Educativo Itauguá.



n) Testimonio de María Elizabeth Flores Negri, investigadora

Con base en las diferentes investigaciones que ha hecho sobre las condiciones de vida carcelaria en el Centro Educativo Integral se ha notado un proceso evolutivo que ha pasado de “una total dejadez y falta de interés del sistema de administración de justicia [...] a un estado de bastante y constante incremento de la atención” en relación con las garantías procesales de los internos y sus condiciones de vida.

Conoció el Instituto cuando se ubicaba en la ciudad Emboscada, el cual era un edificio viejo, húmedo, con deficiencias sanitarias, por lo que era absolutamente inadecuado para la reclusión de adultos y mucho menos de adolescentes.

El traslado del Instituto a Asunción propició una mayor atención, debido a las constantes denuncias que hacían los internos y otras instituciones relacionadas al tema que podían fácilmente contactarse debido a su mayor accesibilidad y cercanía. Además, se incrementaron inmediata y notablemente las visitas de defensores y familiares, así como también de instituciones de control y defensa de los derechos humanos. Sin embargo, las condiciones de vida no variaron demasiado, ya que la falta de infraestructura era evidente; el local era mucho más pequeño y menos espacioso que el anterior.

Recibió denuncias de maltratos y tortura de adolescentes cuando el Instituto funcionaba tanto en Emboscada como en Asunción. Ante las denuncias “no formales” que recibió contactó a las autoridades nacionales, en especial a la Fiscalía General del Estado. Sin embargo, las respuestas obtenidas en los diferentes casos fueron “siempre insatisfactorias, ya que a partir de las mismas no se ha buscado a los responsables ni siquiera se han tomado medidas preventivas para el futuro”.

o) Testimonios de Carlos Alberto Torres Alújas, Ciriaco Rubén Valdéz Cáceres y Christian Raphael Rojas Salinas, Bomberos

Estos testigos, miembros del Cuerpo de Bomberos en el Paraguay, brindaron una explicación de la actuación de los bomberos en los incendios ocurridos en el Instituto.

p) Testimonio de Miguel Ángel Insaurralde Coeffier, Director del Centro Nacional del Quemado

Era director del Centro Nacional del Quemado cuando se produjo el incendio del Instituto el 11 de febrero de 2000. En esa ocasión se recibió a 30 personas aproximadamente. Todos los pacientes que ingresaron presentaron un grado importante de dificultad respiratoria y las lesiones cutáneas variaban en un rango entre 15% y 30% de la superficie corporal. El procedimiento en general hasta que los pacientes fueron ubicados en sus respectivas camas, con la asistencia profesional y los equipos adecuados, duró menos de tres horas.

El Centro Nacional del Quemado había sido inaugurado el mismo mes y año del incendio, pero tenía una infraestructura adecuada y contaba con un plantel bien entrenado. Hubo internos que se quedaron en el hospital entre 15 días y 4 meses. Todos esos pacientes han tenido una asistencia integral, ya que tuvieron apoyo farmacológico y algunos llegaron a la cirugía reconstructiva.



La persona quemada es considerada paciente por muchos años, a causa de las secuelas cicatrizales cutáneas y respiratorias que podría tener. Sin embargo, el tratamiento no se cumplió debido a que los internos no concurrían con adecuada asiduidad al hospital. No podían saber el motivo puesto que dichos pacientes se encontraban “en una situación especial”; por tanto, no podían saber si estaban libres o detenidos.

q) Testimonio de Carolina Isabel Laspina de Vera, ex-Vicedirectora del Centro Educativo Itauguá

Fue vicedirectora del Centro Educativo Itauguá y directora del Centro La Salle y trabajó con anterioridad en el Instituto.

Conoció a internos que estuvieron en el Instituto y después en Itauguá y la Salle; algunos han obtenido su libertad y actualmente están trabajando y estudiando. Los jóvenes que estaban en el Instituto, cuando sabían que serían cambiados a Itauguá, tenían un cambio de actitud, pues “era una esperanza para ellos”.

Los traslados se realizaron de manera progresiva y gradual por motivos de infraestructura, escasez de personal y preparación de los jóvenes tanto del Instituto como de Itauguá. Nunca creyó conveniente realizar traslados masivos.

r) Peritaje de Pedro Juan Mayor Martínez, juez

La Constitución de 1992 se propuso ajustar las normativas legales y capacitar a los operadores del sistema penal, sensibilizándolos a las realidades nacionales, fundado en el reconocimiento de la dignidad humana.

El sistema penal anterior era un sistema mixto con predominio de formas inquisitoriales como el secreto del sumario, la oficiosidad del juez investigador, la investigación y el juzgamiento a cargo del mismo juez, la confesión como reina de pruebas, la prisión preventiva como regla y el hacinamiento carcelario de individuos sin condena – todo ello, por supuesto, dentro del procedimiento escrito y prolongado.

Con la nueva normativa la imputabilidad se elevó a los 14 años. Si bien aún no se contaba en ese entonces con normativas especiales, la condición de menor era tomada como atenuante de las sanciones, ajustándose la normativa nacional actualmente vigente a la Convención sobre Derechos del Niño y a las corrientes doctrinarias mayoritarias.

En 1998 se sancionó el Código Procesal Penal que entró en vigencia parcial en 1999 y en vigencia plena en 2000, luego de un período de transición durante el cual fueron finiquitadas las causas que habían sido iniciadas bajo la vigencia del sistema procesal anterior. Asimismo, además de sostener el principio constitucional de la excepcionalidad de la privación de libertad preventiva, el nuevo código ha logrado definir el carácter netamente procesal de la misma y ha permitido al sistema penal contar con una serie de opciones para evitar la “prisionalización” del adolescente, favoreciendo decisiones y mecanismos educativos mucho más eficaces, los cuales permiten a los internos conocer a sus juzgadores, y su vinculación a su entorno familiar en forma participatoria en la toma de sus decisiones



El nuevo código ha establecido un procedimiento especial para menores en el que la figura del imputado adolescente resalta del concepto de imputado general. Se ha planteado para los adolescentes una discriminación positiva en relación con los procedimientos utilizados. En ese sentido, la privación de la libertad debe ser resuelta por el juez en el plazo de 24 horas de la aprehensión.

El Código de la Niñez y Adolescencia establece el sistema de sanciones y el procedimiento en la jurisdicción penal para los adolescentes. En él se delinea la nueva ideología de la protección integral, abandonando la de la situación irregular. En este código se prevé la aplicación del sistema procesal de adultos cuando existan lagunas o no se disponga algo distinto en relación al caso concreto. Con ello se brinda “un *plus* a la protección de los adolescentes”, y les hace acreedores también de los derechos procesales para adultos.

La medida privativa de libertad tendrá una duración mínima de seis meses y máxima de cuatro años. En caso de un hecho calificado como crimen por el Derecho Penal común, la duración máxima de la medida será ocho años.

s) Peritaje de Jorge Rolón Luna, abogado

En el Código de la Niñez se regulan algunas cuestiones importantes como la protección de la identidad, así como el derecho de los niños a manifestar su opinión y a que ésta se tome en cuenta en los asuntos que les afectan. Asimismo, se abordan las cuestiones de los niños víctimas de abusos y negligencias, la adopción, la salud, la revisión periódica de las condiciones de reclusión, la educación, entre otras. En ese sentido, se establecen claramente las obligaciones del Estado y de los particulares con respecto a los niños y niñas, así como una jurisdicción especializada con un procedimiento especializado.

El desafío para la implementación de la legislación vigente va mucho más allá de la asignación de recursos a las áreas estatales que trabajan con adolescentes en conflicto con la ley. “La situación de pobreza que amplias franjas de la sociedad paraguaya está padeciendo reclama de urgentes medidas de política social, que siempre son más efectivas que [las] medidas de política criminal. Cualquier otro camino que no contemple estrategias de mitigación y de erradicación de la pobreza no tendrá resultado alguno.” De cualquier manera, el Estado necesita destinar urgentemente recursos al mejoramiento de los centros de detención de menores, los cuales aún requieren de importantes mejoras y del concurso de personal calificado y suficiente.

74. Durante la audiencia pública (*supra* párr. 43), el Estado y las representantes presentaron documentación como prueba (*supra* párr. 56)³⁷.

75. Las representantes, al presentar sus alegatos finales escritos (*supra* párr. 59), adjuntaron como prueba diversos documentos³⁸.

³⁷ Cfr. expediente correspondiente a la prueba recibida con posterioridad a la audiencia pública celebrada los días 3, 4 y 5 de mayo de 2004, aportadas por el Estado y las representantes, tomo I, folios 1-105.

³⁸ Cfr. expediente de fondo, tomo VIII, folios, 2283-2364.



76. El 27 de agosto de 2004 el Estado presentó parte de la prueba documental que había sido solicitada como prueba para mejor resolver (*supra* párr. 61).

77. El 27 de agosto de 2004 las representantes presentaron parte de la prueba documental que había sido solicitada como prueba para mejor resolver (*supra* párr. 61).

78. El 30 de agosto de 2004 la Comisión presentó parte de la prueba documental que había sido solicitada como prueba para mejor resolver (*supra* párr. 61).

B) PRUEBA TESTIMONIAL Y PERICIAL

79. Los días 3 y 4 de mayo de 2004 la Corte recibió en audiencia pública las declaraciones de los testigos y los dictámenes de los peritos propuestos por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y por las representantes (*supra* párr. 43). A continuación, el Tribunal resume las partes relevantes de dichas declaraciones y peritajes.

a) Testimonio de Dionicio Vega, padre de Sergio Daniel Vega Figueredo, ex interno del Instituto fallecido

Su hijo se llamaba Sergio Daniel Vega Figueredo y estuvo internado un año y siete meses en el Instituto, sin que se hubiere emitido sentencia condenatoria. Tenía 16 años cuando fue internado. Antes de ingresar al Instituto su hijo “era una persona normal” y no consumía drogas.

A Sergio Daniel se le acusaba de haber cometido “lesión corporal leve”. Un año después, “las muchachas” que estuvieron con él el día en que sucedieron los hechos por los cuales fue acusado declararon que no era culpable. La familia consiguió un abogado, “un señor pobre”, quien no consiguió su libertad porque el fiscal les dijo que “su documentación est[aba] encapetada”.

El testigo iba a visitar a su hijo sólo los sábados y domingos porque los días hábiles trabajaba. Su hijo le describía los malos tratos que le daban y lo primero que notó en él fue una llamativa pérdida de peso, pero aparentemente se acostumbró al régimen del penal. Su “hijo era torturado en el internado por los funcionarios del penal.” Había aproximadamente 30 internos en cada celda del Instituto. En una pieza no tan grande había cerca de 50 internos. Algunos internos tenían camas, otros dormían sobre colchones en el piso y otros dormían directamente en el piso sin ningún colchón. Tenían un baño en cada pieza o celda. Desconoce si había médicos, pero sabe que cuando los internos tenían alguna dolencia únicamente eran medicados con algún comprimido.

El 11 de febrero de 2000 su hijo murió asfixiado en el Instituto. El testigo se enteró por medio de la prensa. Sergio Daniel estaba durmiendo cuando comenzó el incendio. Cuando su esposa y él se dirigieron al Instituto, les dijeron que los internos ya no estaban, que habían sido trasladados a un centro de quemados ubicado en un municipio cercano a la capital. Ellos esperaron largo tiempo en el Instituto, pero no les llevaron a su hijo. Un hijo mayor del testigo les comentó que había recibido la información de que acudieran a su casa, donde se les iba a entregar



a Sergio Daniel.

Algunos dijeron que fueron los internos quienes iniciaron el incendio, pero pudo haber sido "otra persona". "Hay muchas versiones pero [...] no sabemos cuál es la realidad." Ellos no recibieron ni un guaraní; sólo recibieron el ataúd.

Hasta el momento su familia está muy dolida por la desgracia que pasaron. Tiene once hijos y ningún otro ha estado en el Instituto ni en alguna comisaría.

Espera justicia de la Corte porque en su país no la ha conseguido. Solicitó que se le pague una indemnización para tener un panteón, ya que su hijo está en el de un familiar lejano. Hay otras familias que también estuvieron afectadas por situaciones similares a las que la suya pasó.

b) Testimonio de Rosalía Figueredo Britez, madre de Sergio Daniel Vega Figueredo, ex interno del Instituto fallecido

Conoció el Instituto porque su hijo, Sergio Daniel Vega Figueredo, estuvo interno. A su hijo se lo llevó la policía el 25 de junio de 1999. Al llegar a la comisaría para buscar a su hijo la policía le dijo: "Su hijo se complicó de balde, señora". La testigo no pudo retirarlo porque no tenía dinero, y le pidieron 500 000 guaraníes para liberar a su hijo de la Comisaría. Los habría pagado si los hubiera tenido, pero no era así. Por no tener dinero su hijo está muerto. El 2 de julio de 1999 su hijo fue trasladado al Instituto sin que él hubiere emitido una declaración ante una autoridad competente. Sergio Daniel estuvo en el Instituto un año siete meses. "Tres días después de pasado en [el] 'Panchito' cumplió sus 17 años." Al año, una chica declaró que su hijo no estaba con ellos cuando sucedió el hecho por el cual se le culpó a su hijo. La testigo manifestó tener once hijos, de los cuales ninguno había tenido ningún conflicto con la ley.

Ella iba a visitar a su hijo los martes, jueves, sábados y domingos. La visita consistía en que los familiares iban al Instituto y llevaban las cosas que podían. Ella le llevaba a su hijo comida, jugo, ropa, zapatillas y todo lo que necesitaba. Después los guardias sacaban al interno de su celda de las 10 de la mañana hasta las 2 de la tarde.

Hizo muchas gestiones para obtener la libertad de su hijo. De hecho, habló con un abogado, quien le dijo que iba a sacar a su hijo en tres meses, "porque él est[aba] de balde complicado". Después, el caso pasó a otra abogada "de los pobres", quien no pudo hacer nada aunque luchó conmigo y decía que no conseguía nada "porque el fiscal encarpetó el caso de [s]u hijo". Luchó para hablar con el fiscal, ya que una muchacha había declarado que su hijo no había tenido que ver con el delito que se le imputaba. Sin embargo, el fiscal le dijo: "Señora, usted si quiere saber otra cosa me puede venir a golpear la puerta, pero el documento de tu hijo por el momento no voy a leer. Está encarpetado". Su hijo nunca fue condenado.

Sergio Daniel era bueno, muy callado, y nunca se quejaba. Cuando estaba en el Instituto él le decía que iba a salir de ahí porque no había hecho nada y tenía fe en Dios. Él estudiaba en el Instituto – llegó a sexto grado – y hacía un cursillo para la confirmación. Antes de entrar en el Instituto, su hijo no consumía drogas, pero después de entrar sí consumía. Los guardias decían que las madres les llevaban las drogas, pero ella no iba a llevar "una cosa que a [su] hijo le envenena".



El incendio se produjo el viernes 11 de febrero de 2000. El jueves anterior le dijo a su hijo que no iba a poder ir el sábado. "Pero [...] el sábado lo enterr[ó]." Ella se enteró del incendio por la televisión, la cual dijo que "el primer fallecido e[ra] Sergio Vera", pero su apellido era Vega. Se fue corriendo junto con su marido hasta la cárcel donde le dijeron que su hijo estaba en el Instituto de Quemados. El director del Instituto les dijo que su hijo no había muerto, que estaba en Areguá y que iba a venir en seguida el taxi que les iba a llevar allá. Sin embargo, su hijo mayor fue al Hospital y después les llamó para decirles que Sergio Daniel había sido el primer fallecido. El doctor que le atendió puso en el papel "que murió intoxicado del humo". Después se fue para su casa a esperar el cuerpo de su hijo. Nunca recibió algún tipo de explicación ni disculpa por parte del gobierno.

Quiere saber lo que sucedió en el incendio, ya que un muchacho que no murió le comentó que todos estaban durmiendo y que cuando empezó el incendio pidieron mucho auxilio. No sabe si había extinguidores para apagar el fuego. La llave de paso estaba afuera, en el patio, pero esa noche no tuvieron agua. Dicho muchacho le dijo que había sido "al propósito". Eso "es injusto, [ya que] todos somos seres humanos." Los guardias carcelarios no están preparados en su país. Para serlo deberían "ser psicólogo[s]".

Toda su familia está muy herida. Lo que más sienten es que su hijo estuviera en el Instituto por lesiones corporales leves y que no hubieran podido conseguir su libertad. Sergio Daniel le decía que no le deseaba la cárcel ni a su peor enemigo.

Su hijo nunca le contó que lo torturaban; sin embargo, le decía que en la noche a Sergio Daniel lo bajaban al sótano para torturar a los que fallaban; que les ataban los pies y los ponían cabeza para abajo y así amanecían; así los dejaban toda la noche. Un guardia dijo a la testigo, respecto de la disciplina, que "si hay en una celda 50 y uno falla, a los 50 [los] castigo".

Espera conseguir la justicia que no consiguió en su país. La justicia la quiere para "todos los chicos que están viviendo ahora", ya que perdió a su hijo. Los muchachos que están vivos necesitan que "se les escuche, porque hay muchos niños que no tienen ni visitas, ni nadie [que vaya] a verles, que su[s] [expedientes] nadie [...] va a mover. Porque hay madres que [...] abandonan a sus hijos." Quiere que "haya justicia, que se cumpla[n] los derechos".

c) Testimonio de Teofista Domínguez Riveros, madre de Sergio David Poletti Domínguez, ex interno del Instituto fallecido

Es auxiliar en enfermería, tiene seis hijos y era madre de Sergio David Poletti Domínguez, quien estaba por cumplir 16 años. Un día la policía llamó a su hijo para que asistiera a una "averiguación" a la comisaría. De ahí fue directamente llevado al Instituto, en donde estuvo desde marzo del 1999 hasta el 11 de febrero 2000, cuando ocurrió el incendio. Su hijo estuvo internado sin que se hubiere emitido sentencia condenatoria, y era inocente. Él tenía un abogado particular que lo defendía antes y después de su muerte incluso.

Sergio David era "funcionario de ordenanza" del Correo Nacional de Asunción. Era un chico bueno que siempre que cobraba su sueldo le llevaba regalos a su hermana, porque ella era la que le lavaba. Después de ser un chico bueno salió del



correccional como “un salvaje”.

El 11 de febrero de 2000 prendió el televisor antes de irse a trabajar y lo primero que vio fue el incendio del Instituto. Se fue directamente ahí, donde le dijeron que su hijo estaba en el Instituto del Quemado.

Cuando llegó al Instituto del Quemado ninguna madre había entrado, pero ella entró camuflada porque estaba vestida de blanco y nadie sabía que era la madre de Sergio David. En una de las piezas había varios muchachos y en otra sala más pequeña había como seis jóvenes y entre ellos estaba su hijo. Su hijo no tenía oxígeno, “no tenía nada [...], estaba pidiendo auxilios de dolor”, al igual que todos los demás. Los “muchachos estaban devolviendo carbón” y todos pedían agua. Pensó que su hijo se había quemado todos los dientes, por lo que le revisó la boca. Estaba todo negro, por lo que lo limpió. Nadie le preguntó quién era ella porque pensaban que era una voluntaria. Preguntó a un médico cómo estaba su hijo pero nadie le contestaba nada. Ella empezó a hablar con todos los muchachos o ellos le hablaban.

Sergio David estuvo consciente, hasta las últimas horas antes de morir, por lo que pudo conversar con él. Un guardia entró al cuarto donde estaban los heridos y uno de los internos le dijo: “Andáte de acá, ¿qué querés ya? ¿O querés matarnos [a] todos aquí? Allá no pudiste y quieren matarnos aquí”. Ella le dijo en guaraní al muchacho que él no tenía la culpa y preguntó porqué lo trataban así. Su hijo y los otros seis muchachos que estaban ahí conscientes le contaron que el incendio fue ocasionado por un guardia carcelario que derramó algo y luego se prendió el fuego. También le contaron que habían pedido auxilio para que les abrieran la reja, y que, mientras tanto, los guardias les decían: “icállense, dejen de gritar porque les vamos a disparar!” Su hijo le comentó que los internos no tenían agua adentro, que habían cerrado el paso del agua.

Sergio David falleció dos días después del incendio. Cuando su hijo murió, ella lo recogió y lo enterró. El ataúd fue llevado por un cuñado suyo que es funcionario de Justicia y Trabajo y el resto fue pagado por su familia.

Desde el momento que su hijo fue al Instituto ella perdió a toda su familia, ya que Sergio David necesitaba atención; ya no habían amigos ni amistades porque la dedicación entera era para Sergio. Todos en la familia quedaron mal, ya que lloran desde la detención de su hijo hasta hoy. Hasta hoy no pueden recuperar todo lo que perdieron con Sergio desde su detención hasta su muerte; por ello, no pueden contratar a un profesional para que trate a sus demás hijos ni puede enviarlos a la universidad.

El Instituto era un lugar no muy grande y en él había más de 600 “chicos”. La comida era “incomible”. Por eso la testigo llevaba comida y dinero a su hijo para que se lo diera al guardia y así el trato fuera “un poquito más leve”. El Instituto no era un correccional; era un lugar donde parecía que se retenían a los internos como “animales”. La celda era de aproximadamente dos metros para más de 30 niños. Los internos estaban encerrados todo el día y sólo salían a desayunar, comer y cenar. Cuando iba al Instituto, los visitantes eran registrados y desvestidos para ver lo que llevaban. Los días que iba a visitarle, siempre le decían que había sido castigado, que no se llevaba bien con el guardia o que iba a la sala de castigo. Respecto de los castigos, su hijo le decía que había “veces que el más bueno [lo hacía] saltar; el que e[ra] más fuerte [lo] pon[ía] de patas para abajo por unas



horitas [con] la cabeza abajo y las piernas arriba, colgado de las piernas". Cuando los internos se levantaban de ahí se golpeaban por el mareo. Ese trato es, para la testigo, inhumano.

Sergio sufría dolores de cabeza, espalda y cintura; ella siempre le llevaba algunos medicamentos. Una vez se llenó de sarna. Nunca lo asistió un médico; ella era su doctor. Les daban la indicación de que no podían llevar mucho medicamento.

Contrató una psicóloga particular para su hijo por la situación en que estaba y porque veía que "no era ya un chico normal." La psicóloga lo visitaba tres veces por semana en el Instituto durante cuatro meses, hasta su muerte.

Presentó una demanda civil contra el Estado que está archivada "hasta que haya otras gentes que muevan esto."

No pidió a la Corte nada para su hijo muerto sino para los hijos vivos porque están afectados, como ella lo está, ya que no hay nada que pueda aliviar un dolor tan grande como la pérdida de un hijo. Asimismo, pidió ayuda para aquellos que sufrieron maltratos y que se quemaron en el incendio del Instituto. Solicitó que la justicia paraguaya sea imparcial, humana y "que todos s[ean] iguales."

d) Testimonio de Felipa Benicia Valdez, madre de Diego Walter Valdez, ex interno del Instituto fallecido

Su hijo, Diego Walter Valdez, era un muchacho bueno y obediente. A los 11 años un patrullero le disparó en las piernas y luego se lo llevó a curar. Sin embargo, se quedó quince días en la comisaría, donde le pidieron 150 mil guaraníes para liberarlo; por ello, vendió su ropero. Cuando su hijo tenía 13 años lo llevaron a la comisaría y le pidieron dinero para entregárselo, pero ella no tenía la suma que le pidieron. Entonces lo pasaron al Instituto aunque no era culpable y nunca se le dio pena; después de tres meses le dieron la libertad. A los 16 años se le culpó de robar un celular. Para poder sacarlo vendió su cocina y su heladera. Sin embargo, lo volvieron a llevar al Instituto. Llevaba seis meses ahí cuando sucedió el incendio. Su hijo nunca fue condenado pero sí tenía un abogado.

Ella iba los días de visita al Instituto: martes, jueves y domingo. Sin embargo, algunas veces él estaba en un calabozo "para que [fuera] más baj[a] [s]u condena". En ese calabozo le pegaban y no les daban comida, sólo agua. Un día "devolvió" sangre y lo mandaron a llamar urgente; él le contó que le pegaban mucho en la cintura. En esa ocasión llevaron a Diego Walter al médico y le dieron medicamento; no lo permitieron que la testigo le llevara medicamento. Su hijo estaba en una silla de ruedas. Antes de entrar al Instituto, su hijo estaba bien, pero después estaba flaco y pálido. Le daban de comer "como un chanco". Le daba mucha lástima que su hijo sufriera sin culpa. Él no quería contarle mucho para no quebrantarla, ya que ella tiene problemas del corazón.

Se enteró del incendio cuatro días después, cuando su hija le informó, ya que no tenía televisión porque lo había vendido para rescatar a su hijo la segunda vez que lo habían detenido. Su hija le dijo que todos los internos estaban en el hospital. Fue al hospital y, al querer entrar la empujaron y le dijeron que no podía entrar porque iba a infectar a su hijo. Un día después la dejaron entrar. La testigo preguntó al médico si podía llevarle remedios a su hijo porque en el hospital hacían falta, pero él



le dijo que no. Su hijo le comentó que estaba despierto el día del incendio y que de afuera alguien tiró "algo para que [...] se quemaran." Pocos días después del incendio, luego de entrar a terapia su hijo murió. El corazón de la testigo estaba derrotado. La testigo quería salir a gritar por la calle: "¿por qué pas[aron] estas cosas? Todos somos seres humanos." No soportaba ese dolor. Ella pensaba que estando dentro del Instituto el Estado iba a garantizar que nada ocurriera a su hijo.

Posteriormente alguien que no dijo su nombre, llamó a la testigo por teléfono y le dijo que le iba a pagar y que se tranquilizara, pero ella le contestó que su "hijo no tenía precio".

La muerte de Diego Walter la dejó enferma. Le duele tanto, no comprende cómo seres humanos tienen un corazón tan duro para hacer esas cosas. La testigo tiene problemas del corazón; actualmente está siguiendo un tratamiento cardíaco muy duro. Su hijo Cristian, de 14 años, se asustó y quedó "medio bobo". Lo ocurrido también afectó a sus otros hijos William Santiago y Gloria Raquel.

Solicitó a la Corte que haga justicia y que, por lo menos, se cuide a los "chicos" que se quemaron.

e) Testimonio de Juan Antonio de la Vega Elorza, sacerdote jesuita y abogado

Actualmente se desempeña como capellán de la Penitenciaría Nacional de Tacumbú, en Asunción. Su trabajo concierne la vida espiritual de los internos, la ayuda legal y la parte asistencial.

El Instituto era una residencia pequeña, no terminada, que se iba a dar a un comisario jefe de la agrupación especializada de la policía. Las autoridades justificaban el hecho de que el Instituto estuviera en lo que iba a ser una residencia diciendo que era sólo una medida provisional, mientras se buscaba otro local un poco más amplio y con condiciones más oportunas para recuperar a esos muchachos. El Instituto no reunía ninguna condición para la recuperación de los internos. No había lugar para descargar la tensión de los adolescentes. Solamente había un patio; por tanto, hacían deporte por grupos. Había veces en que estaban encerrados por días sin haber tenido ni siquiera un paseo por el patio, en contra de las normas establecidas por las Naciones Unidas de la Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente. Tampoco había médicos ni medicamentos.

No existía ninguna norma de clasificación de los internos por edad ni por inculpadors y condenados. Además, aunque la ley lo prevea, normalmente no se les hacía una revisión médica, odontológica ni psicológica al entrar al Instituto. Las instalaciones de los baños del Instituto eran pocas, pobres y pésimas. Había olores desagradables porque no tenían jabón, el agua estaba fría y no tenían con que secarse. Los internos no tenían celdas individuales para cada uno. La "única celda individual y no era individual, era la celda de castigo", la cual "es una cárcel dentro de la cárcel, que es horrible y espantos[a]." Él vio la celda de castigo; estaba en un sótano y ahí los internos pasaban todo el día encerrados en la penumbra. De hecho, un "Ministro de la Corte" mandó a cerrar dicha celda. Sin embargo, al día siguiente se reabrió. Había salones donde había 30 ó 40 muchachos en literas y también durmiendo en el suelo. Ello provocaba que como eran adolescentes en plenitud de su vida sexual, quien "pagaba las consecuencias era el menor de edad, el más pequeño", ya que lo



consideraban “un esclavo que tenía que someterse al que elegía.” “Había menores de edad que daba pena cómo lloraban porque los habían violado esa noche tres o cuatro veces.” Estos menores violados necesitan un tratamiento psicológico y psiquiátrico para superar el trauma. Por la noche se repliega la guardia y en los pabellones se puede hacer lo que “les dé la gana.”

Es difícil que los internos denuncien cualquier situación, ya que existe una “ley del silencio”, con base en la cual nadie ha visto ni oído nada, porque, de lo contrario, saben que serán castigados. Ha visto y ha escuchado por parte de los internos que han sido objeto de torturas o malos tratos por parte de los guardias carcelarios. Sin embargo, los internos no quieren dar nombres.

Los guardias vendían droga a los jóvenes del Instituto. La imagen de los celadores es muy mala, ya que son personas que no se han podido colocar en otro lado. La mayor parte de ellos no tiene ni la educación primaria terminada. Entonces, para hacerse respetar, “la disciplina es el palo, nada más.”

Las condiciones de detención en el Instituto eran totalmente indignas e inadecuadas. “Les estamos educando para el uso de la libertad y les metemos en un sitio donde no se hace uso de la libertad; les estamos educando para que el día de mañana sean útiles y les estamos tres o cuatro años fomentando la ociosidad, porque están ociosos todo el día.” Era reeducación hacia el delito, ya que el índice de reincidencia era muy alto. El efecto que dichas condiciones de detención ocasionaban a los internos del Instituto era el rechazo a la sociedad, ya que se les trataba como a “fieras”.

Dentro de la cárcel no se les puede capacitar en un oficio. No existían las condiciones para la educación y no había estímulos. No había locales, pupitres, sillas, cuadernos, lápices ni bolígrafos. El número de maestros no era el adecuado. Normalmente no hay dinero para comer, menos para comprar una computadora.

Hay mucha podredumbre en el Instituto; sin embargo, también hay gente buena y honesta. Por otro lado, se lleva un libro de registros de los abogados defensores que van a visitar a los internos. Normalmente son pocos abogados, algunos son estupendos, pero muchos son descuidados e ineficientes. Un problema es que actualmente son seis meses lo que se toma de investigación del hecho, es decir, se está seis meses en la cárcel, seas inocente o culpable.

Después de los incendios, algunos menores fueron trasladados a Tacumbú, pero no estuvieron por mucho tiempo, ya que fue provisional. Sin embargo, no estaban separados de los adultos porque no había lugar.

Hay niños de la calle que no han tenido familia y da pena ver su ficha: “nombre del padre: ignora”, “nombre del padre: desconocido”; es tremendo.

Una de las medidas que podría tomar la Corte para que los muchachos que estuvieron internos en el Instituto puedan realmente reinsertarse en la sociedad paraguaya es simplemente que se cumplan las leyes, ya que no se cumple absolutamente ninguna. También es esencial el “tratamiento y el seguimiento”. Por otro lado, es necesario ampliar y desarrollar el Código de la Niñez y la Adolescencia.

f) Testimonio de María Zulia Giménez González, periodista y abogada



Escribió varios artículos en el diario *Noticias* de Asunción, en su condición de periodista cronista del área “judiciales”. Por tanto, el 11 de febrero de 2000 fue al Instituto cuando ocurrió el incendio. Llegó después de ocurridos los hechos cuando los internos ya habían sido trasladados a centros asistenciales; por ende, se limitó a recoger versiones de la gente, de vecinos y de otros internos, quienes le relataron cómo habrían ocurrido los hechos.

Conocía las condiciones del Instituto con anterioridad al incendio porque lo visitaba asiduamente, ya que era su área de cobertura. Los días en que iban a ir de visita los jueces limpiaban “el mal llamado correccional” y lo pintaban con cal. Sin embargo, cuando salían los jueces, “comenzaba de nuevo el infierno”. Asimismo, los internos manifestaban que había un lugar donde se les torturaba en un sótano. Ella vio el sótano y cómo eran tratados; además, vio cómo esos niños estaban hacinados en las celdas.

Por otro lado, los guardias carcelarios estaban entrenados para castigar y torturar pero no para tratar a los internos como seres humanos. Asimismo, la testigo nunca vio extintores ni tiene conocimiento de que haya existido un plan de emergencia en el Instituto.

g) Peritaje de Mario Ramón Torres Portillo, psicólogo

En 1992 y 1993 participó en el Instituto como asistente psicológico de manera esporádica. Hacía voluntariado dentro de las cárceles con autorización del Ministerio de Justicia. En 1994 lo invitaron a participar como perito del Instituto.

El ambiente en el sistema carcelario es paranoico, desde el director a los guardias carcelarios y los jóvenes. Por tanto, el acceso de las organizaciones no gubernamentales es limitado. Pese a ello, cuando la prensa divulgó la situación en el Instituto, el Ministerio de Justicia tuvo que dar oportunidad a que se ingresara a éste.

A pesar de que el Instituto se denominó como una institución de reeducación, no cumplió con esa función, ya que “e[ra] una escuela de pérdida de sentido a la vida”. Había un abandono absoluto en lo educativo y en lo comunicacional. Esta conclusión está basada en un trabajo de investigación que realizaron “Defensa del Niño Internacional”, la Fiscalía General del Estado y UNICEF en los años 1996, 1997 y 1998. Dicha investigación no fue tomada en cuenta por las autoridades estatales. En esta investigación se detectó que el pensamiento de los jóvenes adolescentes sufría un estancamiento intelectual en cuanto a su nivel de lo conceptual y de lo simbólico.

Los golpes entre adolescentes son muy comunes, pero en el caso concreto del Instituto la situación se agudizaba por la falta de “contención afectiva y ambiental adecuada”. Como consecuencia, se presentaban cuadros de paranoia y de desconfianza. Los menores del Instituto se polarizaban en grupos contrarios debido al abandono y la “descontención afectiva, social y metodológica”. Las luchas y las peleas entre ellos podían ser mortales porque vivían una angustia incontrolable y no existían “elementos contenedores” que pudieran separarlos, contenerlos u orientarlos.



Asimismo, en el Instituto debió haber habido un grupo de profesionales interdisciplinarios que prestaran apoyo a las necesidades de los menores internos, todos en situaciones de abandono, de marginalidad y de exclusión.

En el Instituto existía un sótano que era un lugar de penalización interna, donde habitualmente iban los internos "revoltosos, rebeldes, [los] no aceptados dentro del penal, o que no coincidían con las normas". En dicho lugar enmohecido pasaban horas de rodillas en la penumbra, sin ventilación. Salían "casi como estúpido[s], casi como drogado[s] por este abandono total". El ambiente era "torturante [y] asfixiante".

Además, las familias de los internos sufren estigmatización. La percepción de la sociedad es que "han creado un monstruo". Esto genera una sensación de desalimiento en las familias, ya que tienden a pensar que son las únicas responsables.

Al salir de la prisión los menores se sienten perseguidos. Hasta no hace mucho tiempo, los niños llevaban marcadas en sus cédulas de identidad que eran ex convictos, y no había posibilidad de ser recibido en una institución académica ni pública. Por ende, la alternativa era la de seguir reincidiendo compulsivamente.

Los niños que estaban internos en el Pabellón No. 8 en el Instituto no pudieron haber tenido una tendencia suicida que los impulsara a prender el fuego con el ánimo de hacer una especie de suicidio colectivo, ya que los menores (y todos) temen a la muerte. Sin embargo, en caso que el suicidio colectivo haya sido cierto, existía una presión muy fuerte de afuera.

El traslado del Instituto al Centro Educativo Itauguá no significa un avance, debido a que no se ha entendido lo que pasa psicológica y socialmente, ni se ha entendido la metodología que se debe implementar con estos niños "maltratados y violentados". Sin embargo, con un poco de voluntad política se podrían lograr cambios.

Las instituciones deberían disminuir categóricamente la población en las prisiones de menores a no más de cuarenta internos.

h) Peritaje de Emilio Arturo García Méndez, ex-asesor de UNICEF y experto en el tema de derechos de los niños

En el plano internacional se podrían plantear los estándares mínimos en tres niveles diversos: el normativo, el de las condiciones jurídicas (que es el más obvio y tal vez al que más se hace referencia, ya que es el de las condiciones materiales de la privación de libertad) y el nivel referente al problema de la interpretación de las normas vinculadas con la privación de libertad.

En el plano nacional es importante tomar en cuenta la evolución de la doctrina y de la jurisprudencia, así como la Constitución Política y las leyes específicas de cada Estado en relación con el tema de la privación de libertad.

Cuando se plantea el tema de las condiciones jurídicas es evidente que la Convención sobre los Derechos del Niño ha ejercido y ejerce influencia sobre los instrumentos jurídicos de carácter nacional. La Convención reconoce la privación de libertad y la llama como tal. En ese sentido, hay un avance extraordinario respecto



de las viejas concepciones del derecho del menor, donde estos temas eran planteados en general de forma eufemística.

La Convención sobre los Derechos del Niño reconoce la privación de libertad para los menores de edad, al mismo tiempo que establece el principio de que los Estados partes se comprometen a establecer una edad mínima por debajo de la cual no se aplicarán las consecuencias de carácter penal.

En cuanto al problema de la interpretación de las normas jurídicas es necesario el establecimiento de reglas claras en el plano nacional que traduzcan estos principios de brevedad, excepcionalidad y último recurso establecido en la Convención sobre los Derechos del Niño. También se necesitan instituciones que permitan hacer efectivas las garantías enunciadas en la norma jurídica.

La obligación básica y elemental del Estado es ofrecer a los menores las condiciones jurídico-institucionales y político-culturales para que, como mínimo, la educación pública, gratuita y obligatoria que generalmente es norma en todos los países, esté presente dentro de las instituciones de privación de libertad. En consecuencia, lo que hay que hacer es que las "instituciones de la normalidad" penetren en la privación de libertad, de manera que la resocialización, que tiene que ver con la reintegración del menor de edad a su familia y a las instituciones normales del Estado, se produzca con el menor sobresalto y con el menor choque posible.

La pertinencia jurídica se vuelve en el nuevo sistema un criterio central, por lo menos desde el punto de vista normativo, ya que hoy en día el tema de las condiciones materiales es un tema absolutamente relevante que no puede ser desvinculado de la pertinencia jurídica. Otro punto fundamental es el referente a la "completud o la incompletud institucional" que se refiere a que la institución ofrecía dentro de sus límites todo lo que el menor podía necesitar; sin embargo, hoy en día se plantea exactamente lo contrario porque la Convención lo establece como "medida excepcional", "último recurso" y "por el menor tiempo posible".

La referencia en los estándares internacionales a la detención preventiva en estos casos y a los plazos razonables es uno de los aspectos más problemáticos tanto desde el punto de vista normativo como del de la interpretación judicial, ya que sigue persistiendo la idea de la detención cautelar como una forma anticipada de castigo o como una forma reforzada transitoria de pedagogía.

Los derechos humanos "evolucionan hacia la especificidad", lo cual significa la disminución de la discrecionalidad y el aumento de la taxatividad. La práctica demuestra que invariablemente la discrecionalidad siempre es utilizada contra los sectores más débiles y más desprotegidos. Por ello, es fundamental que se limite drásticamente la discrecionalidad de los jueces a través de una técnica legislativa que establezca de manera taxativa una serie de supuestos en los que se puede privar legítimamente la libertad de un adolescente.

Las medidas que se podrían llegar a tomar en un país para mitigar los daños que se le habrían causado a un grupo de adolescentes sometidos a condiciones inhumanas se colocarían en dos niveles diversos. Por un lado, en el caso de los daños efectivamente causados a personas y a individuos no se puede plantear *prima facie* una respuesta de carácter general sino que habría que plantear respuestas de carácter individual que vincularan caso por caso. En el caso en que se verificara la



no pertinencia jurídica, es decir, la ilegitimidad de la privación de libertad, sería fundamental establecer un criterio de reparación que tenga en cuenta cuál había sido y cuál podría haber sido el proyecto de vida de cada uno de estos individuos si el Estado no hubiera intervenido ilegítima e indebidamente, interrumpiendo el proyecto de vida. Por otro lado, es necesario plantear soluciones a futuro para que estos casos no se repitan.

Las reparaciones de carácter simbólico, sin menoscabar las reparaciones concretas individuales y las reparaciones en materia normativa y de política institucional, son un instrumento necesario para una verdadera transformación a futuro y tienen una función pedagógica extraordinaria sobre el futuro de la interpretación de la Convención sobre los Derechos del Niño. Por otro lado, es necesario que los Estados pidan perdón por haber aplicado sobre los niños pobres legislaciones que eran flagrantemente inconstitucionales durante muchos años. Además, es necesario que el Estado otorgue la necesaria reparación material y la reparación en materia de transformaciones jurídicas institucionales. El hecho de otorgar una dimensión simbólica ayudaría no sólo al futuro de una política social con justicia, sino que aumentará los niveles de legitimidad de los propios Estados.

La tendencia del proceso de reformas del Paraguay ha avanzado en la transformación normativa para adecuar su legislación a la Convención sobre los Derechos del Niño. Sin embargo, es muy importante no caer en la falacia de pensar que porque se ha producido una transformación normativa se ha producido automáticamente una transformación en el plano de su implementación, ya que las transformaciones normativas no han sido siempre acompañadas de las necesarias reformas de carácter institucional para hacerlas efectivas.

Por otro lado, la imputabilidad es una decisión política-criminal. La imputabilidad por debajo de los 18 años en *stricto sensu* es discutible respecto de si constituye o no una violación a la Convención sobre los Derechos del Niño. Sin embargo, lo que sí implicaría una violación a la Convención sobre los Derechos del Niño es tratarles igual que los adultos. En ese sentido, si la imputabilidad es tratarles igual que los adultos, establecer la imputabilidad constituiría una violación al espíritu y a la letra de la Convención sobre los Derechos del Niño. En consecuencia, este concepto de imputabilidad ha sido reemplazado en América Latina por el de responsabilidad penal, donde las infracciones a la ley penal que cometen los menores de edad están descritas en el Código Penal. En ese sentido, no hay delitos juveniles. El Paraguay ha avanzado en esto y está tratando en forma diferenciada a los menores respecto de las consecuencias penales.

Las medidas que surgen a partir de la implementación de una ley de responsabilidad penal juvenil se pueden dividir en dos: las que implican privación de libertad y las que no. En este sentido, el Estado tiene el monopolio exclusivo e indelegable en la responsabilidad de los privados de libertad.

i) Peritaje de Ana Clerico-Deutsch, psicóloga

Por medio de entrevistas clínicas realizadas a algunos sobrevivientes de los incendios del Instituto pudo observar y evaluar a los jóvenes respecto de los daños psicológicos y emocionales que sufrieron y que continúan sufriendo. En este sentido, existen dos diferentes escenarios en los que estos niños experimentaron situaciones traumáticas. Un escenario lo constituía la internación en el Instituto, en donde,



debido a las condiciones físicas del mismo, los niños sufrían determinadas deprivaciones como la higiene y la alimentación inadecuada, así como otras cosas relacionadas con el diario vivir. Al respecto, los niños expresaron, prácticamente de forma unánime, que en el Instituto vivían “como animales”. El impacto emocional y psicológico de dicha condición es severo porque los niños se sentían humillados y degradados en el trato diario. El segundo escenario se refiere al uso de castigos corporales que, según los testimonios de los niños, eran arbitrarios y excesivos. Los castigos corporales se extendían a torturas y, por razones mínimas, eran llevados a una sala especial en donde eran torturados. Esto es posiblemente la expresión máxima del maltrato que recibían a diario los niños.

El aislamiento como método de castigo sobre un adolescente es inadmisibles, devastante e impensable. El aislamiento es un castigo que no produce ninguna modificación de la conducta que se quiere castigar. El menor no va a mejorar porque se le castigue de esa manera cruel. Se lo deja solo con sus propios pensamientos, con su propia rabia, con su propia indefensión, con la imposibilidad de hacer nada, simplemente aguantando y ese es el momento en que puede “psicotizarse”. Si esos niños no llegaron a ese extremo es porque en algún momento de su vida sus madres o padres deben haberles proporcionado la estructura básica de la personalidad que impidió una ruptura psicótica en ellos.

La tortura es “la negación más flagrante de la esencia humana [...], es la máxima corrupción humana.” La tortura produce efectos a largo plazo que si no son tratados puede traer consecuencias en la salud mental. Dichas consecuencias son más profundas en niños o adolescentes por la vulnerabilidad de su psiquismo, y por no tener la madurez suficiente en su personalidad y en sus mecanismos de defensa para poder resistir a la tortura. Otro de los efectos importantes que la tortura produce en los niños es que se crea una desconfianza con el mundo adulto y terminan desvalorizándose a sí mismos. Algunos menores manifestaron que a veces tenían ideas suicidas.

Un sentimiento común es la impotencia frente a semejantes condiciones de vida, frente al constante temor a la violencia y a la indefensión. La única alternativa que tenían los internos era aguantar lo que sucedía sin poder responder. Ello desestabiliza el equilibrio psíquico y se afecta el funcionamiento de las funciones psíquicas como el procesar conocimientos y el uso del razonamiento, y afecta también la capacidad de concentración y estudio.

El ambiente descrito por los niños que vivieron en el Instituto es un ambiente “psicotizante”. Los niños deben emplear toda su energía psíquica en prevenir su desintegración psíquica. Este ambiente “genera psicópatas”. El ambiente se ve marcado por el uso de violencia y por el aprendizaje de violencia. No hay ofrecimiento de contextos diferentes en los que ellos puedan experimentar otro tipo de cosas.

Estas experiencias no se borran, ya que permanecen en la memoria. Se puede calificar o describir esta situación como una situación de trauma prolongado y complejo, es decir, no es uno sino múltiples eventos traumáticos. Vivían en una situación de terror y “la única comparación con situaciones similares puede ser con los campos de concentración o sociedades que están en guerra, en donde la violencia y el peligro de violencia son constantes, y viven con el temor de que en cualquier momento puedan ser atacados.”



Se puede asumir que esa situación de trauma prolongado y complejo afectó a todos los menores que pasaron por el Instituto. Las consecuencias traumáticas de esta situación pueden o no tener algún tipo de impacto respecto de la reincidencia delictiva de algunos de estos muchachos, dependiendo de qué se le ofrece y qué contexto ellos tienen fuera de la cárcel.

Asimismo, “al no tener salida”, estas emociones fuertes provocan en los niños que entre ellos sean violentos. En ese sentido, los guardias carcelarios no previenen que se produzcan situaciones de violencia entre los menores. Al contrario, les castigaban severamente llevándolos al calabozo de tortura. Al no haber un espacio para ser escuchados, se generan dos fenómenos: uno es la creación de episodios de violencia entre los internos y, el otro, la intensificación del sentimiento de solidaridad entre ellos.

Los niños que estuvieron en los incendios fueron afectados, ya que se vieron frente a la muerte. La principal afectación es la corporal, lo cual aumenta la desvalorización de sí mismos. Tienen miedo de tener problemas en realizar pareja, en su vida, o en poder casarse. Todas las memorias y todos los actos traumáticos se imprimen en la memoria de una manera indeleble y reaparecen constantemente ante muchas circunstancias. Una de las circunstancias es cuando se van a dormir. Uno de los niños dijo: “yo no puedo dormir porque cuando cierro los ojos veo las llamaradas, escucho los gritos de los niños y no puedo dormir; tengo que abrir los ojos para poder espantar todas esas imágenes.”

El comportamiento criminal se puede modificar y precisamente esa sería la intención de los institutos de reeducación. Teóricamente se le debe proveer al niño y adolescente de todos los medios en donde se produzca un reaprendizaje y se socialicen sus conductas. Estando bajo la protección del Estado éste tiene la responsabilidad por la salud mental de los internos. Se asume que los institutos de rehabilitación proveen un medio ambiente no traumático. Se asume que una rehabilitación implica, entre otros, programas reeducativos en donde los niños sean motivados para aprender cosas y para ir a la escuela, así como contar con un espacio abierto. Es necesario que el Estado favorezca y facilite que el individuo desarrolle un proyecto de vida según sus aspiraciones.

Para lograr la plena inserción social de los muchachos que estuvieron internos en el Instituto se necesitan intervenciones masivas. Estos niños necesitan asistencia psicológica para reestablecer un mínimo de autoestima en ellos mismos para reconstruir sus propias personalidades. Asimismo, necesitan atención médica para las secuelas del incendio. Además, necesitan un acompañamiento en el cual también se les ofrezca la posibilidad ya sea de ir a la escuela o de aprender un oficio que les permita una reinserción. En síntesis, necesitan una asistencia integral por medio de un equipo interdisciplinario en donde intervengan diferentes profesionales que puedan abordar diferentes aspectos de las deficiencias que estos niños presentan en este momento.

El cambio de modelo, de pasar de un sistema de control por la fuerza con guardias, a un modelo de control de la personalidad a través de educadores es un primer paso para ayudar a mejorar la situación del sistema. Las penas alternativas a la privación de libertad serían un modo de evitar los traumas. Al menor privado de la libertad “no se le modifica su conducta, no se le enseña el bien y el mal.”



j) Peritaje de Luis Emilio Escobar Faella, ex Fiscal General del Estado del Paraguay

Es abogado y ha ejercido funciones en el Poder Judicial durante 25 años y en la Fiscalía General del Paraguay durante 5 años.

En el nuevo proceso penal se garantiza el acceso al mismo, tanto el imputado como la víctima pueden acceder a él en igualdad de condiciones. También se le confiere al Ministerio Público el ejercicio de la investigación penal, lo cual ya se había consagrado en la Constitución de 1992.

El nuevo proceso penal, además, establece un sistema de juez penal y un sistema de tribunal de sentencia colegiado y versado en derecho. En este nuevo proceso penal apareció por primera vez en el Código Penal la “atenuante” de todas aquellas infracciones penales cometidas por menores y en el Código Procesal Penal se regula un procedimiento especial para menores, hasta tanto se pudiera dictar el código que hoy es de la niñez y de la adolescencia.

Otra característica que también desarrolla el nuevo Código de la Niñez y la Adolescencia es la creación de figuras que tienen que ver con el asesoramiento a prueba, la revisión de las medidas que tienen que ver con las conductas y, fundamentalmente, la reducción drástica de los plazos para la privación de libertad. En este sentido, en el nuevo Código de la Niñez y la Adolescencia se ha establecido un plazo máximo para la privación de libertad de 8 años. Tanto el Código Penal como el Código de la Niñez y la Adolescencia establecen la sustitución de la pena privativa de libertad por multas en muchos casos y el Código Penal incorpora la teoría de días multas, teniendo en cuenta la proporcionalidad de la capacidad del condenado para el cumplimiento de ello. Asimismo, en el Código de la Niñez y la Adolescencia se establece una modalidad que tiene que ver con la capacidad efectiva del adolescente de cumplir las prestaciones materiales.

Sin embargo, la implementación operativa de estas reformas no se ha podido llevar a cabo. Debido a que las disposiciones normativas anteriores como las actuales daban y dan pie a que en la realidad el sistema sea “totalmente perverso”. Particularmente, en el caso de menores, se ha transgredido toda norma.

El nuevo Código Penal recoge doctrinas modernas, poniendo en relevancia al ser humano como sujeto de todos los derechos y al sistema penal como la *ultima ratio*. En el nuevo sistema penal se decreta con mucha mayor frecuencia la aplicación de medidas alternativas, incluso a petición del fiscal, con el propósito de que la prisión preventiva no se constituya – como en el antiguo sistema – en una pena anticipada.

Por otro lado, nunca se dio lugar a un *habeas corpus* cuando los procesos judiciales estaban pendientes de resolución. Se asumía que la cuestión fáctica del incumplimiento de los plazos era un problema del sistema en cuanto a su operatividad. Sin embargo, ahora en el Paraguay se establece un plazo razonable de tres años en el que los procesos deben de terminar. De no terminarse el proceso dentro de este plazo, los imputados tienen que quedar en libertad.

Existía y sigue existiendo la posibilidad de que un menor puesto en libertad fuera regresado inmediatamente a la prisión o al establecimiento en el que se encontraba,



con un nuevo cargo, sin haber quedado realmente nunca en libertad. Así, en la práctica había un doble sistema judicial, uno de los cuales estaba a cargo de la policía, la cual no solamente detenía sino concedía la libertad en muchos casos a cambio de dinero o a cambio de cuestiones políticas.

En su época de fiscal recibió numerosas denuncias en sus visitas al Instituto, en las cuales los menores se quejaban de que parte del “botín” producto de los hechos ilícitos iba a parar a manos de la policía y que, cuando ellos salían, si no cumplían las instrucciones de la policía, eran enviados a prisión una vez más. El proceso se abría con un simple informe policial; o sea, bastaba lo que la policía dijera para que un juez abriera y decretara de inmediato la prisión preventiva.

C) VALORACIÓN DE LA PRUEBA

Valoración de la Prueba Documental

80. En este caso, como en otros³⁹, el Tribunal admite el valor probatorio de aquellos documentos presentados por las partes en su oportunidad procesal o como prueba para mejor resolver, que no fueron controvertidos ni objetados, ni cuya autenticidad fue puesta en duda.

81. En cuanto a los recortes de periódicos, este Tribunal ha considerado que, aún cuando no tienen el carácter de prueba documental propiamente dicha, éstos podrán ser apreciados cuando recojan hechos públicos y notorios, declaraciones de funcionarios del Estado o cuando corroboren lo establecido en otros documentos o testimonios recibidos en el proceso⁴⁰.

82. Asimismo, en cuanto a las declaraciones testimoniales y periciales rendidas ante la Escribanía Mayor de Gobierno de la República del Paraguay, al igual que aquellas rendidas ante fedatario público (*supra* párrs. 44, 45 y 46), este Tribunal los valora en el conjunto del acervo probatorio y los admite en cuanto correspondan al objeto del interrogatorio propuesto, no hayan sido controvertidas u objetadas, y no sean contradichas por el resto de la prueba rendida en este caso.

83. Este Tribunal estima que las manifestaciones de familiares de las presuntas víctimas, quienes tienen un interés directo en este caso, no pueden ser valoradas aisladamente, sino dentro del conjunto de las pruebas del proceso. En materia tanto de fondo como de reparaciones, las declaraciones de los familiares de las presuntas víctimas son útiles en la medida en que pueden proporcionar mayor información sobre las consecuencias de las violaciones que pudieron haber sido perpetradas⁴¹.

³⁹ Cfr. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 26, párr. 50; *Caso 19 Comerciantes*, *supra* nota 26, párr. 73; y *Caso Herrera Ulloa*, *supra* nota 29, párr. 31.

⁴⁰ Cfr. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 26, párr. 51; *Caso Herrera Ulloa*, *supra* nota 29, párr. 71; y *Caso Myrna Mack Chang*. Sentencia de 25 de noviembre de 2003. Serie C No. 101, párr. 131 *in fine*.

⁴¹ Cfr. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 26, párr. 63; *Caso 19 Comerciantes*, *supra* nota 26, párr. 79; y *Caso Herrera Ulloa*, *supra* nota 29, párr. 72.



84. Los testimonios de Pedro Iván Peña y Raúl Esteban Portillo remitidos por las representantes (*supra* párrs. 48 y 72), consisten en preguntas realizadas por la señora Viviana Krsticevic, Directora Ejecutiva de CEJIL, y las correspondientes respuestas de éstos, las cuales constan en un documento fechado 25 de marzo de 2004, y no en una declaración jurada rendida ante fedatario público (*affidávit*). Estas preguntas y respuestas no fueron controvertidas ni objetadas, razón por la cual la Corte las admite como prueba documental y las valorará dentro del conjunto del acervo probatorio.

85. El dictamen pericial del señor Carlos Arestivo fue objetado por el Estado, con base en que “el señor Arestivo perteneció a la organización no gubernamental ‘Tekojojá’, denunciante original del caso [...], lo cual resta objetividad e imparcialidad a la pericia practicada.” Por tanto, el Estado solicitó a la Corte que “no t[uviera] en consideración dicha prueba al momento del juzgamiento”. Si bien el dictamen pericial del señor Carlos Arestivo fue objetado por el Estado (*supra* párr. 51), esta Corte lo admite en cuanto concuerde con el objeto del mismo, tomando en consideración las objeciones opuestas por el Estado, y lo valora en el conjunto del acervo probatorio aplicando las reglas de la sana crítica⁴².

86. La declaración de la señora Silvia Portillo Martínez también fue objetada por el Estado, “por no haberse tomado en presencia de fedatario público, en contravención con la disposición contenida en el Reglamento [...] en la parte pertinente.” Por ende, el Estado solicitó a la Corte que “no consider[ara] esta prueba diligenciada al momento del juzgamiento”. Si bien la declaración de la señora Silvia Portillo Martínez fue objetada por el Estado (*supra* párr. 51), esta Corte la admite en cuanto concuerde con su objeto, tomando en consideración las objeciones opuestas por el Estado, y la valora en el conjunto del acervo probatorio aplicando las reglas de la sana crítica⁴³.

87. En relación con algunas declaraciones rendidas ante la Escribanía Mayor de Gobierno de la República del Paraguay presentadas por el Estado, la Comisión manifestó que sus “respuestas resultan irrelevantes respecto a los términos en los que quedó planteada la controversia en el presente caso”. Asimismo, la Comisión manifestó que una de las preguntas en la declaración de Fernando Vicente Canillas Vera era “contraria a lo establecido en el artículo 42.3 del Reglamento de la Corte, conforme al cual ‘no serán admitidas preguntas que induzcan las respuestas.’” De igual manera, la Comisión objetó la afirmación hecha por el testigo Fernando Vicente Canillas Vera en la cual expresó que los dos internos que murieron en la celda, “según testimonio de sus compañeros fueron los que obturaron el candado y quemaron los colchones”, debido a que “no tiene asidero ni valor probatorio alguno, y se refiere a hechos que evidentemente no fueron presenciados por el testigo, sino supuestamente por terceras personas no identificadas.” Al respecto, la Corte toma en cuenta las observaciones de la Comisión y admite el dictamen de Fernando Vicente Canillas Vera en cuanto concuerde con el objeto del mismo, y lo valora en el conjunto del acervo probatorio aplicando las reglas de la sana crítica⁴⁴.

⁴² Cfr. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 26, párr. 54; *Caso 19 Comerciantes*, *supra* nota 26, párr. 65; y *Caso Molina Theissen*, *supra* nota 26, párr. 23.

⁴³ *Supra* nota 42.

⁴⁴ *Supra* nota 42.



88. De igual manera, la Comisión manifestó que una de las preguntas realizadas a Estanislao Balbuena Jara era “contraria a lo establecido en el artículo 42.3 del Reglamento de la Corte, conforme al cual ‘no serán admitidas preguntas que induzcan las respuestas.’” Al respecto, la Corte admite el dictamen de Estanislao Balbuena Jara en cuanto concuerde con el objeto del mismo, tomando en consideración las objeciones opuestas por la Comisión, y lo valora en el conjunto del acervo probatorio aplicando las reglas de la sana crítica⁴⁵.

89. Además, la Comisión objetó la declaración de la señora Teresa de Jesús Almirón Fernández, ya que sus respuestas “parte[n] de la premisa de suponer que todos los ex – internos del Instituto [...] eran delincuentes, lo cual no es cierto.” Al respecto, la Corte admite el dictamen de Teresa de Jesús Almirón Fernández en cuanto concuerde con el objeto del mismo, tomando en consideración las objeciones opuestas por la Comisión, y lo valora en el conjunto del acervo probatorio aplicando las reglas de la sana crítica⁴⁶.

90. La Corte considera útiles, para la resolución del presente caso, el disco compacto y los documentos presentados por el Estado el 4 de mayo de 2004 durante la exposición de sus alegatos orales en la audiencia pública sobre excepciones preliminares y eventuales fondo, reparaciones y costas (*supra* párrs. 56 y 74), así como la documentación presentada por la testigo Teofista Domínguez durante su declaración en la audiencia pública celebrada el 3 de mayo de 2004 (*supra* párrs. 56 y 74), máxime cuando no fueron controvertidos ni objetados, ni su autenticidad o veracidad fueron puestas en duda, por lo cual los agrega al acervo probatorio, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 45.1 del Reglamento⁴⁷.

91. La Ley No. 2169 de 27 de junio de 2003, referente a la mayoría de edad en el Paraguay, es considerada documentación útil para la resolución del presente caso, por lo cual es agregada al acervo probatorio, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 45.1 del Reglamento⁴⁸.

92. En lo que se refiere a los documentos solicitados, con fundamento en el artículo 45 del Reglamento, y que fueron presentados por la Comisión, las representantes y el Estado (*supra* párr. 61), es importante señalar que las partes no remitieron la totalidad de la prueba documental solicitada para mejor resolver, relativa a las excepciones preliminares y eventuales fondo, reparaciones y costas.

93. Respecto de la documentación e información solicitada a las partes y no presentada por éstas, la Corte observa que las partes deben allegar al Tribunal las pruebas requeridas por éste, sean documentales, testimoniales, periciales o de otra índole. La Comisión, las representantes y el Estado deben facilitar todos los elementos probatorios solicitados, como prueba para mejor resolver, a fin de que el

⁴⁵ *Supra* nota 42.

⁴⁶ *Supra* nota 42.

⁴⁷ *Cfr. Caso 19 Comerciantes, supra* nota 26, párr. 74; *Caso Herrera Ulloa, supra* nota 29, párr. 70; y *Caso Myrna Mack Chang, supra* nota 40, párr. 131.

⁴⁸ *Cfr. Caso 19 Comerciantes, supra* nota 26, párr. 74; *Caso Herrera Ulloa, supra* nota 29, párr. 70; y *Caso Myrna Mack Chang, supra* nota 40, párr. 131.



Tribunal cuenta con el mayor número de elementos de juicio para conocer los hechos y motivar sus decisiones.

94. En cuanto a los referidos documentos remitidos, solicitados con fundamento en el artículo 45 del Reglamento, la Corte los incorpora al acervo probatorio del presente caso en aplicación de lo dispuesto en el inciso segundo de esa norma⁴⁹.

95. Dada la falta de información completa respecto de la individualización de todas las posibles víctimas en este caso, la Corte se ceñirá exclusivamente a los nombres de las presuntas víctimas señalados en la demanda, en la Resolución de la Corte de 21 de junio de 2002, al igual que en la lista remitida por la Comisión el 19 de noviembre de 2002, la cual contiene información acerca de las personas que se encontraban internas en el Instituto desde el 14 de agosto de 1996 hasta el 25 de julio de 2001, y la cual no fue objetada por el Estado.

Valoración de la Prueba Testimonial y Pericial

96. En relación con las declaraciones rendidas por los testigos y los dictámenes rendidos por los peritos en el presente caso durante la audiencia pública celebrada en la sede de la Corte los días 3 y 4 de mayo de 2004 (*supra* párr. 54), la Corte los admite en cuanto concuerden con el objeto del interrogatorio propuesto y en cuanto no hayan sido controvertidos u objetados.

97. Como se señaló anteriormente (*supra* párr. 83), este Tribunal estima que las declaraciones de los familiares de las presuntas víctimas, quienes tienen un interés directo en este caso, no pueden ser valoradas aisladamente, sino dentro del conjunto de las pruebas del proceso. En materia tanto de fondo como de reparaciones, las declaraciones de dichas personas son útiles en la medida en que pueden proporcionar mayor información sobre las consecuencias de las violaciones que pudieren haber sido perpetradas.

98. Asimismo, la Comisión informó a la Corte que “luego de que la testigo María Zulia Giménez rindiera testimonio en relación con ‘los incendios y posteriores sucesos ocurridos en el Instituto’ [...], la Comisión [...] tuvo noticia de que la testigo Giménez, tiene un lazo de parentesco con una de las representantes de las [presuntas] víctimas.” Al respecto, el Estado “tom[ó] conocimiento con satisfacción que la [...] Comisión haya indagado y confirmado la existencia de un vínculo de parentesco entre la testigo Zulia [G]iménez y una de las representantes de las supuestas víctimas.”

99. Al respecto, la Corte admite el testimonio de la señora María Zulia Giménez, en cuanto se ajuste al objeto que fue definido por el Presidente en la Resolución en que ordenó recibirlo⁵⁰ (*supra* párr. 42), y apreciará su contenido, como lo ha hecho en otros casos, dentro del contexto del acervo probatorio y aplicando las reglas de la

⁴⁹ Cfr. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 26, párr. 60; *Caso 19 Comerciantes*, *supra* nota 26, párr. 78; y *Caso Molina Theissen*, *supra* nota 26, párr. 31.

⁵⁰ Cfr. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 26, párr. 54; *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 40, párr. 130; y *Caso Las Palmeras. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 26 de noviembre de 2002. Serie C No. 96, párr. 30.



sana crítica⁵¹.

100. Por lo expuesto, la Corte apreciará el valor probatorio de los documentos, declaraciones y peritajes presentados por escrito o rendidos ante ella. Las pruebas presentadas durante el proceso han sido integradas a un solo acervo, que se considera como un todo⁵².

VI EXCEPCIONES PRELIMINARES

101. El Estado interpuso tres excepciones preliminares, a saber: defecto legal en la presentación de la demanda, falta de reclamación previa del artículo 26 de la Convención Americana y litispendencia.

*
* *

PRIMERA EXCEPCIÓN PRELIMINAR

Defecto legal en la presentación de la demanda

Alegatos del Estado

102. En relación con esta excepción preliminar, el Estado alegó que:

- a) la Comisión incurrió en un error al presentar la demanda sin cumplir con los requisitos establecidos en el artículo 33 del Reglamento, ya que sin la acreditación e identificación de las presuntas víctimas no puede integrarse la relación jurídico-procesal;
- b) en las medidas provisionales resulta suficiente que los beneficiarios de las mismas sean “determinables” ante la consideración de que no se está juzgando el fondo del asunto;
- c) en la Resolución de 21 de junio de 2002, la Corte señaló que era necesario que las presuntas víctimas se encontraran “debidamente identificadas e individualizadas en la demanda que la Comisión Interamericana presentó ante este Tribunal”;
- d) la determinación de las presuntas víctimas fue materialmente posible, ya que la Comisión pudo haber obtenido dicha información durante el trámite de solución amistosa o antes de la consideración de la admisibilidad y fondo, teniendo en cuenta “el alto grado de cooperación” brindada por el Estado en el caso. Ni la Comisión ni los peticionarios solicitaron dicha información al

⁵¹ Cfr. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, supra nota 26, párr. 54; *Caso 19 Comerciantes*, supra nota 26, párr. 65; y *Caso Molina Theissen*, supra nota 26, párr. 23.

⁵² Cfr. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, supra nota 26, párr. 66; *Caso 19 Comerciantes*, supra nota 26, párr. 82; y *Caso Molina Theissen*, supra nota 26, párr. 36.



Estado en la etapa procesal oportuna;

e) la Comisión tuvo acceso a la información de referencia con base en la Resolución de la Corte de 21 de junio de 2002, ya que dicho Tribunal solicitó al Estado que colaborara suministrando el listado requerido. El Estado envió a la Comisión la información solicitada, “coherente con su posición de colaborador y respetuoso del principio de buena fe que rige en el sistema internacional de derechos humanos”;

f) deben alegarse hechos y pruebas para sostener la violación de derechos. Es “ostensible y manifiesta la falta de pruebas sobre la individualización de las supuestas víctimas desde agosto de 1996 hasta julio de 2001, con relación a hechos concretos, con precisión de lugar, fechas, circunstancias, víctimas y supuestos victimarios”. La Comisión “no ha probado suficientemente de qué manera el Estado ha violado los derechos de las más de tres mil supuestas víctimas, específicamente en cuanto al derecho a la integridad física, la libertad personal, las garantías judiciales, etc.” La Comisión y las representantes sólo han alegado hechos y aportado pruebas sobre la supuesta violación de derechos contra las presuntas víctimas de los tres incendios, y no han aportado pruebas en cuanto a todos los internos en el Instituto;

g) de ser acogida la reparación *in genere* peticionada por la Comisión, se sentaría un precedente en el sistema interamericano que estaría en contra del principio de individualización de las víctimas y que afectaría “la seguridad jurídica, razonabilidad y equilibrio” de dicho sistema. En el proceso de solución amistosa ante la Comisión, ni las representantes ni la Comisión plantearon al Estado la posibilidad de una reparación *in genere* a todos los niños y adolescentes reclusos en el determinado período de tiempo; y

h) el trámite del presente caso sólo debe comprender a las presuntas víctimas identificadas en el punto resolutivo 1 de la Resolución de la Corte de 21 de junio de 2002.

Alegatos de la Comisión

103. En relación con la referida excepción preliminar planteada por el Estado, la Comisión Interamericana solicitó a la Corte que la considerara como improcedente debido a que:

a) la discusión del caso ante la Comisión, que comenzó el 14 de agosto de 1996, comprendió siempre a todos los niños internos en el Instituto y nunca se limitó a los muertos y heridos en los incendios ocurridos el 11 de febrero de 2000, 5 de febrero de 2001 y 25 de julio de 2001;

b) la demanda no pretendió ser una *actio popularis* con presuntas víctimas innominadas. Todo el trámite ante la Comisión se desarrolló en el entendido de que las presuntas víctimas estaban plenamente identificadas y que sus nombres precisos estaban en poder del Estado;

c) si se admitiera *gratia arguendi* que hubiera habido alguna omisión en



la demanda respecto de algunos nombres de las presuntas víctimas, tal aspecto ya fue resuelto definitivamente por la Corte en el presente caso por medio de su Resolución de 21 de junio de 2002, y carece de objeto revisarlo nuevamente; y

d) el 16 de septiembre de 2002, antes de vencer el plazo de tres meses establecido por la Corte en la citada Resolución, la Comisión presentó un listado completo con los nombres de los niños internos en el Instituto entre agosto de 1996 y julio de 2001, el cual había sido remitido a su vez por la Misión Permanente del Paraguay ante la Organización de los Estados Americanos, mediante notas de 27 de agosto de 2002 y 5 de septiembre de 2002. En dichas notas el Estado señaló expresamente estar cumpliendo con el punto resolutivo 3 de la mencionada Resolución de la Corte de 21 de junio de 2002.

Alegatos de las representantes

104. En relación con la referida excepción preliminar planteada por el Estado, las representantes solicitaron a la Corte que la considerara como improcedente debido a que:

a) al iniciar el trámite del caso y desde las primeras comunicaciones dirigidas a la Comisión, no habían ocurrido los incendios, ni había fallecido ninguno de los internos. En este contexto, el Estado nunca presentó alguna objeción a que las presuntas víctimas fueran todos los internos del Instituto;

b) no existe ningún defecto legal en la forma en que se interpuso la demanda. La Comisión proporcionó los nombres de algunas presuntas víctimas en su demanda, así como los datos necesarios para poder identificar a los demás, satisfaciendo así el requisito establecido en el artículo 33.1 del Reglamento;

c) adicionalmente, y con posterioridad a la oportuna colaboración del Estado, la Comisión entregó a la Corte en noviembre de 2002 una nueva lista ordenada alfabéticamente, la cual permite no sólo la determinación sino la individualización de las presuntas víctimas; y

d) el artículo 33.1 del Reglamento de la Corte dispone que “en caso de ser posible” el escrito de demanda deberá consignar el nombre y la dirección de las presuntas víctimas, sus familiares o sus representantes debidamente acreditados; dicho artículo flexibiliza los formalismos en la presentación de la demanda ante el litigio interamericano.

Consideraciones de la Corte

105. Este Tribunal examinará la cuestión procesal que le ha sido sometida, con el objeto de definir si existe algún defecto en la presentación de la demanda que amerite que el caso sólo comprenda a las presuntas víctimas identificadas en la demanda y en la Resolución de la Corte de 21 de junio de 2002.

106. La Corte, a través de sus reformas al Reglamento, ha determinado como



requisito de los elementos constitutivos de la demanda que se establezcan las partes en el caso (artículo 33 del Reglamento), entendiendo dentro de este concepto a las presuntas víctimas debidamente identificadas (artículo 2, inciso 23 del Reglamento). Tal como lo ha señalado la Corte en casos sometidos a su conocimiento, “la titularidad de los derechos humanos reside en cada individuo, y [...] por ello la [supuesta] violación de los derechos debe ser analizada de manera asimismo individual”⁵³.

107. En su función jurisdiccional, y de conformidad con el artículo 62 de la Convención Americana, la Corte tiene competencia “sobre todos los casos relativos a la interpretación o aplicación de [la] Convención”, con el propósito de establecer la responsabilidad internacional de un Estado parte de la Convención Americana por presuntas violaciones a los derechos humanos de las personas sujetas a su jurisdicción, por lo cual estima necesario la debida identificación por su nombre del presunto lesionado en el goce de su derecho o libertad.

108. Este criterio se distingue del carácter preventivo de las medidas provisionales, en las que la Corte puede ordenar la adopción de medidas especiales de protección, en una situación de extrema gravedad y urgencia, cuando se haga necesario evitar daños irreparables a las personas, ante la amenaza o eventual vulneración de algún derecho de la Convención Americana, y ante la consideración de que no se está juzgando el fondo del asunto. En este caso, resulta suficiente que los beneficiarios sean “determinables”, a efectos de otorgarles las referidas medidas de protección,⁵⁴.

109. En virtud de lo anterior, y con el propósito de garantizar los efectos propios (*effet utile*) del artículo 23 del Reglamento y la protección efectiva de los derechos de las presuntas víctimas, es preciso que éstas se encuentren debidamente identificadas e individualizadas en la demanda que la Comisión Interamericana presenta ante este Tribunal.

110. En este sentido la Corte, en su Resolución de 21 de junio de 2002, resolvió, *inter alia*, requerir a la Comisión que, en un plazo de tres meses, identificara por su nombre a “los niños y adolescentes internos en el Instituto de Reeducción del Menor ‘Panchito López’ entre agosto de 1996 y julio de 2001, y posteriormente remitidos a las penitenciarías de adultos del país” y manifestó que, de no hacerlo, el caso continuaría su trámite sólo con respecto a las presuntas víctimas identificadas en la demanda.

111. Dentro del plazo otorgado por la Corte en la referida Resolución, el 19 de septiembre de 2002 la Comisión remitió a la Secretaría una lista de las presuntas víctimas (*supra* párr. 34), la que a su vez había sido suministrada a la Comisión por el mismo Estado. Asimismo, después de vencido el plazo, el 19 de noviembre de 2002, la Comisión presentó “un cuadro unificado” a la Secretaría (*supra* párr. 36).

⁵³ *Caso Durand y Ugarte, Excepciones Preliminares*. Sentencia de 28 de mayo de 1999. Serie C No. 50, párr. 48.

⁵⁴ *Cfr.* artículo 63.2 de la Convención Americana; *Caso Carlos Nieto y otros*. Medidas Provisionales. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 9 de julio de 2004, considerando segundo; *Caso de la Cárcel de Urso Branco*. Medidas Provisionales. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 7 de julio de 2004, considerando segundo; y *Caso Diarios “El Nacional” y “Así es la Noticia”*. Medidas Provisionales. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 6 de julio de 2004, considerando segundo.



En ambas ocasiones, de conformidad con el derecho de defensa y el principio del contradictorio, se transmitió al Estado toda la documentación y este último no presentó ninguna objeción ni observación respecto de las dos listas. Fue así como se subsanó el defecto del desconocimiento o identificación de algunas de las presuntas víctimas, y como, consecuentemente, se procedió con el conocimiento del caso respecto de los internos en el Instituto entre el 14 de agosto de 1996 y el 25 de julio de 2001, quienes son la totalidad de presuntas víctimas identificadas e individualizadas en la referida lista.

112. Ahora, este Tribunal debe destacar que la aceptación de dicha lista para identificar a los internos en el Instituto entre agosto de 1996 y julio de 2001, quienes son las presuntas víctimas del caso, no implica ninguna decisión sobre el fondo y las eventuales reparaciones en el presente caso. La existencia o inexistencia de una violación de los artículos alegados en la demanda de la Comisión y en el escrito de solicitudes y argumentos de las representantes, respecto de los hechos expuestos en la demanda, será analizada por el Tribunal en los capítulos referentes al fondo.

113. Por lo expuesto, la Corte desestima la excepción preliminar referente al defecto legal en la presentación de la demanda interpuesta por el Estado.

*
* *

SEGUNDA EXCEPCIÓN PRELIMINAR

Falta de reclamación previa del artículo 26 de la Convención Americana

Alegatos del Estado

114. Al respecto, el Estado alegó que:

- a) con base en el principio de igualdad de las partes en el proceso y la defensa en juicio, y de conformidad con la jurisprudencia de la Corte, se debe admitir la excepción de la falta de reclamación previa del artículo 26 de la Convención Americana;
- b) con base en el artículo 61 de la Convención Americana, los que determinan los términos del litigio son la Comisión y los Estados Partes; por tanto, debe considerarse improcedente la petición de las representantes de considerar la supuesta violación del artículo 26 de la Convención, en relación con los artículos XI, XII, XIII y XV de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; y
- c) la pretensión de las representantes referente a la supuesta violación por parte del Estado de los derechos consagrados en el artículo 26 de la Convención Americana, en relación con los artículos XI, XII y XV de la Declaración Americana, nunca fue materia de debate o discusión en el trámite ante la Comisión. Prueba de ello es que no existe ninguna referencia sobre el tema en el informe de Admisibilidad y Fondo N° 126/01.



Alegatos de la Comisión

115. En relación con la excepción preliminar planteada por el Estado, la Comisión Interamericana señaló que:

- a) técnicamente, y en el sentido más estricto del término “excepciones preliminares”, éstas, conforme al artículo 36 del Reglamento de la Corte, sólo pueden ser opuestas por el Estado en relación con la demanda. Sin embargo, a falta de una oportunidad específica fijada de antemano por el Reglamento de la Corte para presentar observaciones al escrito de los representantes, la Comisión entiende que el Estado haya presentado dicha observación en la oportunidad de contestar la demanda, denominándola “excepción preliminar”;
- b) en la contestación de la demanda el Estado deberá declarar si acepta los hechos y las pretensiones o si los contradice, y la Corte podrá considerar como aceptados aquellos hechos que no hayan sido expresamente negados y las pretensiones que no hayan sido controvertidas. Lo anterior indica que la demanda de la Comisión y la contestación del Estado son los que determinan el objeto del proceso contencioso ante la Corte;
- c) la Corte tiene el poder inherente de determinar el alcance de su propia competencia (*compétence de la compétence* / *Kompetenz-Kompetenz*) en el presente caso. Además, en virtud del principio *iura novit curia*, “del cual se ha valido reiteradamente la jurisprudencia internacional”, la Corte “posee la facultad e inclusive el deber de aplicar las disposiciones jurídicas pertinentes en una causa, aun cuando las partes no las invoquen expresamente”;
- d) las representantes, ni en su petición inicial ni a lo largo de los aproximadamente cinco años que duró el trámite del caso ante la Comisión, alegaron que el Estado hubiera violado el artículo 26 de la Convención o los artículos XI, XII, XIII y XV de la Declaración Americana. La Comisión, por tanto, no transmitió al Estado tales eventuales alegatos de derecho, ni fueron éstos debatidos en el proceso ante la Comisión; y
- e) si la Corte considera que el argumento de las representantes se refiere a la violación del artículo 19 de la Convención y que la invocación que se efectúa del artículo 26 de la Convención, de las demás normas invocadas de la Declaración Americana y de la Convención sobre Derechos del Niño, se hace con la finalidad de guiar la interpretación del artículo 19 de la Convención, la Comisión no tendría ninguna objeción al respecto, pues el artículo 19 sí formó parte del proceso ante la Comisión, del Informe de fondo y de la demanda.

Alegatos de las representantes

116. En relación con la referida excepción preliminar planteada por el Estado, las representantes:

- a) solicitaron a la Corte que la desestimara debido a que los hechos que sustentan la violación del artículo 26 de la Convención sí fueron materia de



debate en el trámite ante la Comisión. De hecho, la Comisión incluyó estas violaciones en el Informe de Admisibilidad y Fondo No. 126/01 y en su demanda ante la Corte, pero bajo una calificación jurídica distinta;

b) fundamentaron su posición sobre su facultad, como parte en el proceso a partir de la entrada en vigor del nuevo Reglamento de la Corte, para interpretar de manera autónoma los hechos del caso y los derechos violados en el mismo; y

c) manifestaron que la calificación jurídica distinta de las violaciones que fueron discutidas y probadas durante el trámite ante la Comisión no afecta el principio de igualdad de partes ni el derecho de defensa del Estado.

Consideraciones de la Corte

117. Previo a examinar la excepción preliminar de referencia interpuesta por el Estado, este Tribunal considera conveniente dilucidar la cuestión relacionada con la posibilidad planteada por la Comisión de que el Estado pueda presentar excepciones preliminares respecto de argumentos esgrimidos en el escrito de solicitudes y argumentos presentado por las representantes en el presente caso.

118. Para ello, es importante hacer referencia a las diversas reformas reglamentarias realizadas al artículo que regula la participación de las presuntas víctimas y sus representantes legales debidamente identificados.

119. En ese sentido, el entonces artículo 35.4 del Reglamento, vigente al momento de la presentación de la demanda en el presente caso, preveía que las representantes tenían la facultad de presentar autónomamente su escrito de solicitudes y argumentos.

120. Asimismo, el anterior artículo 36 del Reglamento de la Corte, y actualmente artículo 37, establece que:

1. Las excepciones preliminares sólo podrán ser opuestas en el escrito de contestación de la demanda.
2. Al oponer excepciones preliminares, se deberán exponer los hechos referentes a las mismas, los fundamentos de derecho, las conclusiones y los documentos que las apoyen, así como el ofrecimiento de los medios de prueba que el promovente pretende hacer valer.

[...]

121. Del texto del artículo citado se observa que no existía antes de la reforma del Reglamento, ni existe con posterioridad a ésta, una mención específica respecto de la posibilidad de interponer excepciones preliminares al escrito de solicitudes y argumentos. Sin embargo, la seguridad jurídica y la justicia exigen que las partes tengan acceso a su derecho de defensa. En consecuencia, con base en el principio de contradictorio y tomando en cuenta que no existe un impedimento para ello, el Estado puede, en su contestación de la demanda, objetar, presentar observaciones y, en su caso, interponer excepciones preliminares no sólo de la demanda, sino también respecto del escrito de solicitudes y argumentos.



122. Asimismo, la práctica constante del Tribunal ha sido que el Estado haga las observaciones pertinentes al escrito de solicitudes y argumentos de las representantes en su escrito de contestación de la demanda, práctica que se plasmó en el artículo 38 del Reglamento, reformado el 25 de noviembre de 2003 y que entró en vigor a partir del 1 de enero de 2004, que establece que:

1. El demandado contestará por escrito la demanda dentro del plazo improrrogable de los cuatro meses siguientes a la notificación de la misma y la contestación contendrá los mismos requisitos señalados en el artículo 33 de este Reglamento. Dicha contestación será comunicada por el Secretario a las personas mencionadas en el artículo 35.1 del mismo. Dentro de este mismo plazo improrrogable el demandado deberá presentar sus observaciones al escrito de solicitudes y argumentos. Estas observaciones pueden formularse en el mismo escrito de contestación de la demanda o en otro separado.

123. El Tribunal tiene presente que las precisiones hechas por el artículo 38 reformado no estaban vigentes al momento de la presentación de la demanda, pero sí constituían una práctica constante del Tribunal. Por ello, esta Corte considera que el citado artículo 38 puede guiar y dar más luz respecto de la cuestión planteada, ya que destaca que el Estado, en su contestación de la demanda o en otro escrito separado, cuenta con la oportunidad procesal de hacer valer su derecho a la defensa respecto del escrito de solicitudes y argumentos presentado por los representantes y esto necesariamente debe incluir la posibilidad de interponer las excepciones preliminares que estime necesarias.

*
* *

124. Este Tribunal pasará a analizar la cuestión relacionada con la posibilidad de que se aleguen otros hechos o derechos que no estén incluidos en la demanda. En lo que respecta a los hechos objeto del proceso, este Tribunal considera, como lo ha hecho en otras ocasiones, que no es admisible alegar nuevos hechos distintos de los planteados en la demanda, sin perjuicio de exponer aquellos que permitan explicar, aclarar o desestimar los que han sido mencionados en la demanda, o bien, responder a las pretensiones del demandante⁵⁵. Además, hechos que se califican como supervinientes podrán ser remitidos al Tribunal en cualquier estado del proceso antes del dictado de la sentencia⁵⁶.

125. Asimismo, en lo que atañe a la incorporación de otros derechos distintos a los ya comprendidos en la demanda de la Comisión, esta Corte ha establecido que los peticionarios pueden invocar tales derechos⁵⁷. Son ellos los titulares de todos los derechos consagrados en la Convención Americana, y no admitirlo sería una restricción indebida a su condición de sujetos del Derecho Internacional de los

⁵⁵ Cfr. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 26, párr. 178; y *Caso "Cinco Pensionistas"*. Sentencia de 28 de febrero de 2003. Serie C No. 98, párr. 153.

⁵⁶ Cfr. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 26, párr. 178; *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 40, párr. 128; y *Caso Bulacio*. Sentencia de 18 de septiembre de 2003. Serie C No. 100, párr. 57.

⁵⁷ Cfr. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 26, párr. 179; *Caso Herrera Ulloa*, *supra* nota 29, párr. 142; y *Caso Maritza Urrutia*. Sentencia de 27 de noviembre de 2003. Serie C No. 103, párr. 134.



Derechos Humanos. Se entiende que lo anterior, relativo a otros derechos, se atiene a los hechos ya contenidos en la demanda⁵⁸.

126. Igualmente, este Tribunal tiene la facultad de analizar la posible violación de artículos de la Convención no incluidos en los escritos de demanda y contestación de la demanda, así como en el escrito de solicitudes y argumentos de los representantes, con base en el principio *iura novit curia*, sólidamente respaldado en la jurisprudencia internacional, "en el sentido de que el juzgador posee la facultad e inclusive el deber de aplicar las disposiciones jurídicas pertinentes en una causa, aún cuando las partes no las invoquen expresamente"⁵⁹, en el entendido de que se le dará siempre a las partes la posibilidad de presentar los argumentos y pruebas que estimen pertinentes para apoyar su posición frente a todas las disposiciones jurídicas que se examinan.

127. Por tanto, la Corte desestima la excepción preliminar referente a la falta de reclamación previa del artículo 26 de la Convención Americana interpuesta por el Estado.

*
* *

TERCERA EXCEPCIÓN PRELIMINAR

Litispendencia

Alegatos del Estado

128. En el escrito de excepciones preliminares el Estado solicitó a la Corte que admitiera la excepción preliminar concerniente a la litispendencia, con base en que el caso planteaba la existencia de dos demandas, una en sede interna y otra ante un tribunal internacional, con los mismos sujetos, objeto y causa.

129. En sus alegatos finales orales el Estado desistió de esta excepción preliminar, lo cual fue confirmado en sus alegatos finales escritos.

Alegatos de la Comisión

130. En relación con la citada excepción preliminar planteada por el Estado, la Comisión solicitó a la Corte que la considerara como improcedente, y señaló sus fundamentos para ello. Al conocer el desistimiento por parte del Estado de la presente excepción preliminar, la Comisión solicitó a la Corte que lo homologara.

Alegatos de las representantes

131. En relación con la referida excepción preliminar planteada por el Estado, las representantes solicitaron a la Corte que la desestimara, y señalaron sus fundamentos para ello. Con posterioridad al desistimiento por parte del Estado de la

⁵⁸ *Supra* nota 57.

⁵⁹ Cfr. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 26, párr. 179; *Caso "Cinco Pensionistas"*, *supra* nota 55, párr. 156; y *Caso Cantos*. Sentencia de 28 de noviembre de 2002. Serie C No. 9, párr. 58.



presente excepción preliminar, las representantes no se refirieron a ella.

Consideraciones de la Corte

132. Debido a que el Estado desistió de la excepción preliminar referente a la litispendencia, esta Corte tiene por retirada la presente excepción preliminar y procede a la tramitación del fondo del caso.

VII

HECHOS PROBADOS

133. Efectuado el examen de los documentos, de las declaraciones de los testigos, de los dictámenes de los peritos, y de las manifestaciones de la Comisión, de las representantes y del Estado, en el curso del presente proceso, esta Corte considera probados los siguientes hechos:

Antecedentes

134.1 El Instituto "Panchito López" dependía del Ministerio de Justicia y Trabajo del Paraguay⁶⁰.

134.2 El Instituto primero estaba ubicado en la ciudad de Emboscada, Paraguay, que está situada a 50 km de Asunción y era de difícil acceso. Posteriormente, el Estado decidió convertir el lugar en un centro de máxima seguridad para adultos, por lo que los internos reclusos en el Instituto fueron trasladados a lo que era originalmente una vivienda particular en Asunción, destinada a ser una casa habitación⁶¹.

Las condiciones generales de detención del Instituto

134.3 El Instituto, al haber sido diseñado para ser una casa habitación, no contaba con una infraestructura adecuada como centro de detención⁶².

⁶⁰ Cfr. informe de la Coordinadora de Derechos Humanos del Paraguay (CODEHUPY), "Derechos Humanos en Paraguay, 1996" (expediente de anexos a la demanda, anexo 55, folio 642).

⁶¹ Cfr. documento de Amnistía Internacional titulado "El Correccional de Menores 'Panchito López': Una oportunidad para que el gobierno de Paraguay cumpla sus promesas" Índice AI: AMR 45/004/2001/s, Abril de 2001 (expediente de anexos a la demanda, anexo 21, folio 329); informe de la Coordinadora de Derechos Humanos del Paraguay (CODEHUPY), "Derechos Humanos en Paraguay, 1996" (expediente de anexos a la demanda, anexo 55, folio 647); extracto del libro titulado "Casas de Violencia. Situación carcelaria en el Paraguay", cuyo autor es Jorge Rolón Luna (expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 41, tomo IV, folio 1588); declaración testimonial rendida por el señor Raúl Guillermo Ramírez Bogado ante fedatario público el 26 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Comisión, folio 197).

⁶² Cfr. informe de la Coordinadora de Derechos Humanos del Paraguay (CODEHUPY), "Derechos Humanos en Paraguay, 1996" (expediente de anexos a la demanda, anexo 55, folio 647); acta de reunión de 15 de noviembre de 2000, remitida por la Misión Permanente del Paraguay ante la OEA a la Comisión Interamericana mediante comunicación del 16 de enero de 2001 (expediente de anexos a la demanda, anexo 19, folio 276); extracto del libro titulado "Casas de Violencia. Situación carcelaria en el Paraguay", cuyo autor es Jorge Rolón Luna (expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación



134.4 El Instituto era un establecimiento para internar a niños en conflicto con la ley, el cual estaba integrado mayormente por niños que provenían de sectores marginados⁶³. Esta población fue creciendo, de manera que se originaron serios problemas de hacinamiento e inseguridad entre los internos⁶⁴. Entre agosto de 1996 y julio de 2001, la población en el Instituto superó la capacidad máxima de éste, alcanzando así un nivel de sobrepoblación de alrededor de 50%⁶⁵. En varias ocasiones el Estado ha reconocido estas condiciones de hacinamiento, así como las deficiencias estructurales generales del sistema de atención de niños en conflicto con la ley en el Paraguay⁶⁶.

de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 41, tomo IV, folio 1588); declaración testimonial rendida por la señora Mirtha Isabel Herreras Fleitas ante la Escribanía Mayor de Gobierno de la República del Paraguay el 23 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Estado, folios 67-68).

⁶³ Cfr. declaración testimonial rendida por la señora Rosalía Figueredo ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos durante la audiencia pública celebrada el 3 de mayo de 2004; declaración testimonial rendida por el señor Juan Antonio de la Vega Elorza ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos durante la audiencia pública celebrada el 3 de mayo de 2004; declaración testimonial rendida por la señora María Teresa de Jesús Pérez ante fedatario público el 30 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo representantes, folio 251); preguntas realizadas por la señora Viviana Krsticevic, Directora Ejecutiva de CEJIL, al joven Pedro Iván Peña, y las correspondientes respuestas de éste, las cuales constan en un documento fechado 26 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Representantes, folio 265).

⁶⁴ Cfr. informe de la Coordinadora de Derechos Humanos del Paraguay (CODEHUPY), "Derechos Humanos en Paraguay, 1996" (expediente de anexos a la demanda, anexo 55, folio 648); acta de reunión de 15 de noviembre de 2000, remitida por la Misión Permanente del Paraguay ante la OEA a la Comisión Interamericana mediante comunicación del 16 de enero de 2001 (expediente de anexos a la demanda, anexo 19, folio 276).

⁶⁵ Cfr. informe de 21 de julio de 1999 preparado por la Dirección General de Institutos Penales del Paraguay, relativo a los establecimientos penales en el Paraguay (expediente de anexos a la demanda, anexo 1-A, folio 11); extracto del libro titulado "Casas de Violencia. Situación carcelaria en el Paraguay", cuyo autor es Jorge Rolón Luna (expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 41, tomo IV, folio 1589); informe de la Coordinadora de Derechos Humanos del Paraguay (CODEHUPY), "Derechos Humanos en Paraguay, 1996" (expediente de anexos a la demanda, anexo 55, folio 645); informe de 21 de julio de 1999 preparado por la Dirección General de Institutos Penales del Paraguay, relativo a los establecimientos penales en el Paraguay (expediente de anexos a la demanda, anexo 1-A, folios 4, 11, 13 y 14); publicación de Amnistía Internacional titulada "El Correccional de Menores 'Panchito López': Una oportunidad para que el gobierno de Paraguay cumpla sus promesas" Índice AI: AMR 45/004/2001/s, Abril de 2001 (expediente de anexos a la demanda, anexo 21, folio 329); declaración testimonial rendida por el señor Michael Sean O'Loingsigh ante la Escribanía Mayor de Gobierno de la República del Paraguay el 23 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Estado, folio 43); nota de 18 de junio de 2001 dirigida por el Padre Michael Sean O'Loingsigh, Vice-Director del Instituto "Panchito López", al señor Eustasio Rodríguez Benítez, Director del Instituto (expediente de anexos a la demanda, anexos 23, folio 395).

⁶⁶ Cfr. comunicación de 26 de abril de 2002 dirigida por el Estado a la Comisión Interamericana (expediente de anexos a la demanda, anexo 4, folio 123); acta de reunión de 15 de noviembre de 2000, remitida por la Misión Permanente del Paraguay ante la OEA a la Comisión Interamericana mediante comunicación del 16 de enero de 2001 (expediente de anexos a la demanda, anexo 19, folio 276); documento titulado "Correccional de Menores 'Cnel. Panchito López' [...] Memoria de 1998" (expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 13, tomo I, folio 293).



134.5 Los internos en el Instituto estaban reclusos en celdas insalubres con escasas instalaciones higiénicas⁶⁷.

134.6 Los internos estaban mal alimentados y carecían de asistencia médica, psicológica y dental adecuada⁶⁸.

134.7 Los internos que sufrían discapacidades físicas⁶⁹, enfermedades mentales y/o problemas de adicciones⁷⁰, no contaban con una atención médica

⁶⁷ Cfr. declaración testimonial rendida por el joven Francisco Ramón Adorno ante fedatario público el 26 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Comisión, folio 179).

⁶⁸ Cfr. informe de 21 de julio de 1999 preparado por la Dirección General de Institutos Penales del Paraguay, relativo a los establecimientos penales en el Paraguay (expediente de anexos a la demanda, anexo 1-A, folios 12, 14 y 18); declaración testimonial rendida por el joven Clemente Luis Escobar González ante fedatario público el 30 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo representantes, folio 236); declaración testimonial rendida por el joven Francisco Ramón Adorno ante fedatario público el 26 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Comisión, folios 180-181); publicación de Amnistía Internacional titulada "El Correccional de Menores 'Panchito López': Una oportunidad para que el gobierno de Paraguay cumpla sus promesas" Índice AI: AMR 45/004/2001/s, Abril de 2001 (expediente de anexos a la demanda, anexo 21, folio 328); documento titulado "Correccional de Menores 'Cnel. Panchito López' [...] Memoria de 1998" (expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 13, tomo I, folio 285); extracto del libro titulado "Casas de Violencia. Situación carcelaria en el Paraguay", cuyo autor es Jorge Rolón Luna (expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 41, tomo IV, folio 1594-1595); memorando de 16 de febrero de 2001 dirigido por la Directora General de Derechos Humanos al Vice Ministro de Justicia (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 18, tomo I, folio 95); informe de 12 de abril de 1994 emitido por los peritos psiquiatras Dr. Carlos Alberto Arestivo, Lic. Genaro Rivera Hunter y Lic. Mario Torres, el cual se encuentra en el expediente del Hábeas Coprus genérico interpuesto a favor de los menores del Instituto de Reeducción "Cnel. Panchito López" ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y lo Comercial de Noveno Turno (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 1D, tomo II, folio 379-380 y 382); declaración testimonial rendida por el joven Osmar López Verón ante fedatario público el 26 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Comisión, folios 190-191); declaración testimonial rendida por la señora Dirma Monserrat Peña ante fedatario público el 30 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Representantes, folio 229); preguntas realizadas por la señora Viviana Krsticevic, Directora Ejecutiva de CEJIL, al joven Raúl Esteban Portillo, y las correspondientes respuestas de éste, las cuales constan en un documento fechado 25 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Representantes, folio 282).

⁶⁹ Cfr. nota de 18 de junio de 2001 dirigida por el Padre Michael Sean O'Loingsigh, Vice-Director del Instituto "Panchito López", al señor Eustacio Rodríguez Benítez, Director del Instituto (expediente de anexos a la demanda, anexos 23, folio 395).

⁷⁰ Cfr. declaración testimonial rendida por la señora Gloria Carolina Noemí Nicora de Martínez ante la Escribanía Mayor de Gobierno de la República del Paraguay el 22 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Estado, folio 36); declaración testimonial rendida por la señora Mirtha Isabel Herreras Fleitas ante la Escribanía Mayor de Gobierno de la República del Paraguay el 23 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Estado, folio 72); declaración testimonial rendida por el señor Dionisio Vega ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos durante la audiencia pública celebrada el 3 de mayo de 2004; declaración testimonial rendida por la señora Rosalía Figueredo ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos durante la audiencia pública celebrada el 3 de mayo de 2004.



acorde con sus necesidades especiales⁷¹.

134.8 Los internos contaban con pocas oportunidades de hacer ejercicio o de participar en actividades recreativas⁷².

134.9 Muchos de los internos no tenían camas, frazadas y/o colchones, con lo cual se vieron obligados a dormir en el suelo, hacer turnos con sus compañeros, o compartir camas y colchones⁷³.

134.10 La falta de camas y colchones, junto con el hacinamiento, facilitaron que hubiera abusos sexuales entre los internos⁷⁴.

⁷¹ Cfr. declaración testimonial rendida por la señora María Teresa de Jesús Pérez ante fedatario público el 30 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo representantes, folio 258).

⁷² Cfr. declaración testimonial rendida por el señor Juan Antonio de la Vega Elorza ante fedatario público el 10 de diciembre de 1993, la cual se encuentra en el expediente del Hábeas Coprus genérico interpuesto a favor de los menores del Instituto de Reeducción "Cnel. Panchito López" ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y lo Comercial de Noveno Turno (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 1B, tomo II, folio 371); declaración testimonial rendida por el joven Francisco Ramón Adorno ante fedatario público el 26 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Comisión, folio 180-181); documento de Amnistía Internacional titulado "El Correccional de Menores 'Panchito López': Una oportunidad para que el gobierno de Paraguay cumpla sus promesas" Índice AI: AMR 45/004/2001/s, Abril de 2001 (expediente de anexos a la demanda, anexo 21, folio 329); extracto del libro titulado "Casas de Violencia. Situación carcelaria en el Paraguay", cuyo autor es Jorge Rolón Luna (expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 41, tomo IV, folio 1600); informe de 13 de abril de 1994 emitido por los peritos psiquiatras Dr. Carlos Alberto Arestivo, Lic. Genaro Rivera Hunter y Lic. Mario Torres, el cual se encuentra en el expediente del Hábeas Coprus genérico interpuesto a favor de los menores del Instituto de Reeducción "Cnel. Panchito López" ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y lo Comercial de Noveno Turno (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 1D, tomo II, folio 381).

⁷³ Cfr. declaración testimonial rendida por el señor Juan Antonio de la Vega Elorza ante fedatario público el 10 de diciembre de 1993, la cual se encuentra en el expediente del Hábeas Coprus genérico interpuesto a favor de los menores del Instituto de Reeducción "Cnel. Panchito López" ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y lo Comercial de Noveno Turno (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 1B, tomo II, folio 371); declaración testimonial rendida por el señor Dionisio Vega ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos durante la audiencia pública celebrada el 3 de mayo de 2004; declaración testimonial rendida por la señora María Teresa de Jesús Pérez ante fedatario público el 30 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Representantes, folio 260); declaración testimonial rendida por el joven Francisco Ramón Adorno ante fedatario público el 26 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Comisión, folio 180); informe de la Coordinadora de Derechos Humanos del Paraguay (CODEHUPY), "Derechos Humanos en Paraguay, 1996" (expediente de anexos a la demanda, anexo 55, folio 648); declaración testimonial rendida por la señora Dirma Monserrat Peña ante fedatario público el 30 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Representantes, folio 229); declaración testimonial rendida por el joven Osmar López Verón ante fedatario público el 26 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Comisión, folio 190).

⁷⁴ Cfr. informe de la Coordinadora de Derechos Humanos del Paraguay (CODEHUPY), "Derechos Humanos en Paraguay, 1996" (expediente de anexos a la demanda, anexo 55, folio 648); informe psicológico del joven Sergio David Poletti Domínguez localizado en el Expediente No. 383 de 2000, titulado "Sumario instruido en averiguación de un supuesto hecho punible contra la vida (homicidio doloso) y la integridad física (lesión grave) - Panchito López", y elaborado por el Juzgado de Primera Instancia en lo Criminal del Octavo Turno (expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 20, tomo II, folio 687); declaración



134.11 En el Instituto ocurrieron riñas y peleas entre los internos, las cuales a veces involucraban armas de fabricación casera⁷⁵.

Las deficiencias en el programa educativo del Instituto

134.12 En el Instituto había un programa educativo formal que estaba a cargo del Centro de Educación de Jóvenes y Adultos No. 118, reconocido por el Ministerio de Educación y Cultura⁷⁶. No obstante, dicho programa sufría serias deficiencias, ya que no contaba con un número adecuado de maestros ni con recursos suficientes⁷⁷, lo cual limitaba drásticamente las oportunidades de los internos para realizar siquiera estudios básicos⁷⁸ y/o aprender oficios⁷⁹.

testimonial rendida por el joven Osmar López Verón ante fedatario público el 26 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Comisión, folio 191); declaración testimonial rendida por la señora Mirtha Isabel Herreras Fleitas ante la Escribanía Mayor de Gobierno de la República del Paraguay el 23 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Estado, folio 73); declaración testimonial rendida por el señor Juan Antonio de la Vega Elorza ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos durante la audiencia pública celebrada el 3 de mayo de 2004.

⁷⁵ Cfr. dictamen pericial rendido por el señor Mario Torres ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos durante la audiencia pública celebrada el 3 de mayo de 2004; carta de 16 de julio de 2001 dirigida por el señor Eustacio Rodríguez Benítez, Director del Instituto "Panchito López" al Dr. Marciano Rodríguez Baez, Director General de Institutos Penales (expediente de anexos a la demanda, anexo 28, folio 417-421); carta de 17 de julio de 2001 dirigida por el señor Eustacio Rodríguez Benítez al Dr. Silvio Ferreira, Ministro de Justicia y Trabajo (expediente de anexos a la demanda, anexo 29, folio 422).

⁷⁶ Cfr. declaración testimonial rendida por la señora Teresa Alcaraz de Mencia ante la Escribanía Mayor de Gobierno de la República del Paraguay el 25 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Estado, folio 21); declaración testimonial rendida por el señor Michael Sean O'Loingsigh ante la Escribanía Mayor de Gobierno de la República del Paraguay el 23 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Estado, folio 42); informe de 6 de diciembre de 2002 dirigido por la señora Teresa Alcaraz de Mencia, Supervisora Pedagógica de la Zona 14, a la Lic. Lorenza Duarte, Directora de Educación de Jóvenes y Adultos del Ministerio de Educación y Cultura, relativo a la educación en el Centro Itaugua (expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 22, tomo III, folios 852); documento titulado "Correccional de Menores 'Cnel. Panchito López' [...] Memoria de 1998" (expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 13, tomo I, folio 285).

⁷⁷ Cfr. dictamen pericial rendido por el señor Mario Torres ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos durante la audiencia pública celebrada el 3 de mayo de 2004; documento de Amnistía Internacional titulado "El Correccional de Menores 'Panchito López': Una oportunidad para que el gobierno de Paraguay cumpla sus promesas" Índice AI: AMR 45/004/2001/s, Abril de 2001 (expediente de anexos a la demanda, anexo 21, folio 330); extracto del libro titulado "Casas de Violencia. Situación carcelaria en el Paraguay", cuyo autor es Jorge Rolón Luna (expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 41, tomo IV, folio 1598).

⁷⁸ Cfr. documento titulado "Correccional de Menores 'Cnel. Panchito López' [...] Memoria de 1998" (expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 13, tomo I, folio 287).

⁷⁹ Cfr. comunicación de 26 de abril de 2002, dirigida por el Estado a la Comisión Interamericana (expediente de anexos a la demanda, anexo 4, folios 123-124); comunicación de 26 de abril de 2002 dirigida por el Estado a la Comisión Interamericana (expediente de anexos a la demanda, anexo 4, folio 124).



Los guardias del Instituto

134.13 El Instituto no contaba con un número adecuado de guardias en relación con el número de internos⁸⁰.

134.14 Los guardias no contaban con una preparación idónea para la protección de niños privados de libertad, ni estaban capacitados para responder de manera satisfactoria a situaciones de emergencia⁸¹.

134.15 Los guardias del Instituto recurrieron frecuentemente al uso de castigos violentos y crueles con el propósito de imponer disciplina en la población de internos⁸².

⁸⁰ Cfr. informe de 21 de julio de 1999 preparado por la Dirección General de Institutos Penales del Paraguay, relativo a los establecimientos penales en el Paraguay (expediente de anexos a la demanda, anexo 1-A, folio 17); y comunicación de 26 de abril de 2002, dirigida por el Estado a la Comisión Interamericana (expediente de anexos a la demanda, anexo 4, folio 124).

⁸¹ Cfr. declaración testimonial rendida por la señora Mirtha Isabel Herreras Fleitas ante la Escribanía Mayor de Gobierno de la República del Paraguay el 23 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Estado, folio 70); informe de 21 de julio de 1999 preparado por la Dirección General de Institutos Penales del Paraguay, relativo a los establecimientos penales en el Paraguay (expediente de anexos a la demanda, anexo 1-A, folio 17); y acta de 6 de marzo de 2000, relativa a la comparecencia del señor Luis Alberto Barreto Ayala, guardia de seguridad a cargo de los internos en el Instituto "Panchito López", ante el Juzgado de lo Penal de Liquidación y Sentencia Número 4 (expediente de anexos a la demanda, anexo 27, folio 416).

⁸² Cfr. declaración testimonial rendida por el joven Clemente Luis Escobar González ante fedatario público el 30 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Representantes, folio 235); declaración testimonial rendida por la señora Dirma Monserrat Peña ante fedatario público el 30 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Representantes, folio 225-229); declaración testimonial rendida por la señora María Teresa de Jesús Pérez ante fedatario público el 30 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo representantes, folio 253-254); declaración testimonial rendida por el joven Francisco Ramón Adorno ante fedatario público el 26 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Comisión, folio 184); declaración testimonial rendida por el joven Osmar López Verón ante fedatario público el 26 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Comisión, folio 191); declaración testimonial rendida por la señora Teofista Domínguez ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos durante la audiencia pública celebrada el 3 de mayo de 2004; declaración testimonial rendida por la señora Felipa Venicia Valdez ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos durante la audiencia pública celebrada el 3 de mayo de 2004; dictamen pericial rendido por el señor Mario Torres ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos durante la audiencia pública celebrada el 3 de mayo de 2004; dictamen pericial rendido por la señora Ana Deutsch ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos durante la audiencia pública celebrada el 3 de mayo de 2004; nota de 30 de julio de 2001 dirigida por el señor Eustacio Rodríguez Benítez, Director del Instituto, a la abogada Gloria Benítez, Agente Fiscal del Menor Infractor (expediente de anexos a la demanda, anexo 25, folio 398); extracto del libro titulado "Casas de Violencia. Situación carcelaria en el Paraguay", cuyo autor es Jorge Rolón Luna (expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 41, tomo IV, folios 1600-1601); informe de 19 de abril de 1994 elaborado por la perito asistente social Stella Mary García Agüero, el cual se encuentra en el documento titulado "Extractos del Expediente de Hábeas Corpus genérico [a] favor de los menores del Instituto de Reeducación "Cnel. Panchito López" ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y lo Comercial de Noveno Turno (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 1E, tomo II, folio 392); preguntas realizadas por la señora Viviana Krsticevic, Directora Ejecutiva de CEJIL, al joven Pedro Iván Peña, y las correspondientes respuestas de éste, las cuales constan en un documento fechado 26 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana



134.16 Como métodos de castigo se utilizaron, *inter alia*, aislamiento, palizas, torturas⁸³, y traslados a cárceles de adultos⁸⁴.

134.17 Los guardias del Instituto vendían sustancias estupefacientes a los internos⁸⁵.

Generalidades del contexto jurídico de los internos en el Instituto

134.18 Entre 1996 y 2000, mientras estuvo en vigencia el antiguo Código Procesal Penal, que regía para adultos y niños, la aplicación de la prisión preventiva era la regla y no la excepción⁸⁶. El nuevo Código Procesal Penal, el cual entró en vigencia

y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Representantes, folio 266); preguntas realizadas por la señora Viviana Krsticevic, Directora Ejecutiva de CEJIL, al joven Raúl Esteban Portillo, y las correspondientes respuestas de éste, las cuales constan en un documento fechado 25 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Representantes, folio 275-276).

⁸³ Cfr. declaración testimonial rendida por el joven Clemente Luis Escobar González ante fedatario público el 30 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Representantes, folio 235-236); dictamen pericial rendido por el señor Mario Torres ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos durante la audiencia pública celebrada el 3 de mayo de 2004; dictamen pericial rendido por la señora Ana Deutsch ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos durante la audiencia pública celebrada el 3 de mayo de 2004; declaración testimonial rendida por la señora Felipa Venicia Valdez ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos durante la audiencia pública celebrada el 3 de mayo de 2004; declaración testimonial rendida por el señor Juan Antonio de la Vega Elorza ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos durante la audiencia pública celebrada el 3 de mayo de 2004; declaración testimonial rendida por la señora Teofista Domínguez ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos durante la audiencia pública celebrada el 3 de mayo de 2004; declaración testimonial rendida por el señor Dionisio Vega ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos durante la audiencia pública celebrada el 3 de mayo de 2004; declaración testimonial rendida por la señora Dirma Monserrat Peña ante fedatario público el 30 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Representantes, folio 229); preguntas realizadas por la señora Viviana Krsticevic, Directora Ejecutiva de CEJIL, al joven Pedro Iván Peña, y las correspondientes respuestas de éste, las cuales constan en un documento fechado 26 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Representantes, folio 265-266); preguntas realizadas por la señora Viviana Krsticevic, Directora Ejecutiva de CEJIL, al joven Raúl Esteban Portillo, y las correspondientes respuestas de éste, las cuales constan en un documento fechado 25 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Representantes, folio 275-276); dictamen pericial rendido por el señor de Carlos Arestivo ante fedatario público el 25 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Comisión, folio 210).

⁸⁴ Cfr. nota de 2 de abril de 2001 del Director general de Institutos Penales, interventor del Instituto "Panchito López" a los directores de las Penitenciarías de Coronel Oviedo y Villa Rica, remitiéndoles 5 menores como medida disciplinaria (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 25, tomo I, folios 113-114).

⁸⁵ Cfr. carta de 17 de julio de 2001 dirigida por el señor Eustacio Rodríguez Benítez al Dr. Silvio Ferreira, Ministro de Justicia y Trabajo (expediente de anexos a la demanda, anexo 29, folio 422); declaración testimonial rendida por el señor Juan Antonio de la Vega Elorza ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos durante la audiencia pública celebrada el 3 de mayo de 2004; preguntas realizadas por la señora Viviana Krsticevic, Directora Ejecutiva de CEJIL, al joven Raúl Esteban Portillo, y las correspondientes respuestas de éste, las cuales constan en un documento fechado 25 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Representantes, folio 281).

⁸⁶ Cfr. dictamen pericial rendido por el señor Pedro Juan Mayor Martínez ante la Escribanía Mayor de Gobierno de la República del Paraguay el 25 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas



plena en el 2000, prevé el principio de la excepcionalidad de la prisión preventiva⁸⁷; sin embargo, la implementación de esta norma no se ha llevado a cabo por completo⁸⁸.

134.19 La gran mayoría de los internos se encontraba procesada sin sentencia⁸⁹.

134.20 Los internos procesados sin sentencia no estaban separados de los condenados en el Instituto⁹⁰.

134.21 Del universo de internos en el Instituto entre el 14 de agosto de 1996 y el 25 de julio de 2001, al menos 153 internos ingresaron al Instituto siendo ya mayores de edad según la legislación vigente (*infra* párr. 134.58). De éstos, 118 ingresaron a los 20 años, 28 ingresaron a los 21 años, cinco a los 22 años, uno a los 23 años, y uno a los 24 años⁹¹. Estos internos mayores de edad no estaban separados de los internos menores de edad⁹².

134.22 En general, los procesos de los internos se caracterizaron en su tramitación por su lentitud⁹³.

aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Estado, folio 163).

⁸⁷ Cfr. artículos 234 a 236 del Código Procesal Penal.

⁸⁸ Cfr. dictamen pericial rendido por el señor Luis Emilio Escobar Faella ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos durante la audiencia pública celebrada el 5 de mayo de 2004.

⁸⁹ Cfr. informe de 21 de julio de 1999 preparado por la Dirección General de Institutos Penales del Paraguay, relativo a los establecimientos penales en el Paraguay (expediente de anexos a la demanda, anexo 1-A, folio 4); y publicación de Amnistía Internacional titulada "El Correccional de Menores 'Panchito López': Una oportunidad para que el gobierno de Paraguay cumpla sus promesas" Índice AI: AMR 45/004/2001/s, Abril de 2001 (expediente de anexos a la demanda, anexo 21, folio 328).

⁹⁰ Cfr. publicación de Amnistía Internacional titulada "El Correccional de Menores 'Panchito López': Una oportunidad para que el gobierno de Paraguay cumpla sus promesas" Índice AI: AMR 45/004/2001/s, Abril de 2001 (expediente de anexos a la demanda, anexo 21, folio 328); extracto del libro titulado "Casas de Violencia. Situación carcelaria en el Paraguay", cuyo autor es Jorge Rolón Luna (expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, tomo IV, anexo 41, folio 1602); comunicación de 26 de abril de 2002 dirigida por el Estado a la Comisión Interamericana (expediente de anexos a la demanda, anexo 4, folio 125); declaración testimonial rendida por el joven Francisco Ramón Adorno ante fedatario público el 26 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Comisión, folio 179).

⁹¹ Cfr. lista unificada de 19 de noviembre de 2001, remitida por la Comisión a la Corte, con información acerca de las personas que se encontraban internas en el Instituto desde el 14 de agosto de 1996 hasta el 25 de julio de 2001 (expediente de fondo, tomo V, folios 1313-1435).

⁹² Hecho no controvertido.

⁹³ Cfr. dictamen pericial rendido por el señor Luis Emilio Escobar Faella ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos durante la audiencia pública celebrada el 5 de mayo de 2004; documento titulado "Correccional de Menores 'Cnel. Panchito López' [...] Memoria de 1998" (expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 13, tomo I, folio 293); declaración testimonial rendida por el joven Francisco Ramón Adorno ante fedatario público el 26 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Comisión, folio 184).



134.23 Los internos contaban con asistencia legal⁹⁴; sin embargo, ésta era, en general, deficiente⁹⁵.

134.24 Frente a las amenazas constantes a la seguridad personal de los internos y debido al hacinamiento y a las graves deficiencias de recursos y de infraestructura en el Instituto, se fomentaban la desesperación y las tendencias hacia la violencia de los internos⁹⁶. En este sentido, en vez de ser rehabilitados en el Instituto para una reinserción satisfactoria en la sociedad, los internos fueron sometidos a sufrimiento diario y, por tanto, a un proceso de aprendizaje negativo y vicioso, el cual, en parte, explicaba el alto índice de reincidencia de los mismos⁹⁷.

⁹⁴ Cfr. informe sobre el incendio de 11 de febrero de 2000 elaborado por la Dirección General de Derechos Humanos del Ministerio de Justicia y Trabajo (expediente de anexos a la demanda, anexo 2, folio 88-93 y ss); lista de niños y adolescentes derivados a prisiones de adultos (expediente de anexos a la demanda, anexo 41, folio 515 y ss); documento titulado "Correccional de Menores 'Cnel. Panchito López' [...] Memoria de 1998" (expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 13, tomo I, folios 284); informe de 22 de febrero de 2001 del interventor del Instituto "Panchito López" dirigido al Vice Ministro de Justicia, relativo a actividades emprendidas después del incendio de febrero de 2001 (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 21, tomo I, folio 101); declaración testimonial rendida por el joven Francisco Ramón Adorno ante fedatario público el 26 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Comisión, folio 184); declaración testimonial rendida por la señora María Elizabeth Flores Negri ante la Escribanía Mayor de Gobierno de la República del Paraguay el 24 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Estado, folio 117); declaración testimonial rendida por el señor Juan Antonio de la Vega Elorza ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos durante la audiencia pública celebrada el 3 de mayo de 2004; informe de 17 de septiembre de 2001 dirigida por la Dirección General de Derechos Humanos de la República del Paraguay al Vice Ministro de Justicia (expediente de anexos a la demanda, anexo 30, folio 431).

⁹⁵ Cfr. informe de marzo de 2002 dirigido por el Ministerio de Justicia y Trabajo a la Comisión Interamericana, relativo a las acciones adoptadas por el Estado para cumplir las recomendaciones emitidas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en su "Tercer Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en Paraguay" (expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 11, tomo I, folio 241); declaración testimonial de Ana María de Jesús Llanes Ferreira, magistrado judicial, rendida ante la Escribanía Mayor de Gobierno de la República del Paraguay el 23 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Estado, folio 85); declaración testimonial de Maureen Antoinette Herman, funcionaria de PROJOVEN, rendida ante la Escribanía Mayor de Gobierno de la República del Paraguay el 23 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Estado, folio 92); declaración testimonial rendida por el joven Clemente Luis Escobar González ante fedatario público el 30 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo representantes, folio 235); declaración testimonial rendida por el señor Juan Antonio de la Vega Elorza ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos durante la audiencia pública celebrada el 3 de mayo de 2004.

⁹⁶ Cfr. declaración testimonial rendida por el señor Juan Antonio de la Vega Elorza ante fedatario público el 10 de diciembre de 1993, la cual se encuentra en el expediente del Hábeas Coprus genérico interpuesto a favor de los menores del Instituto de Reeducción "Cnel. Panchito López" ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y lo Comercial de Noveno Turno (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 1B, tomo II, folio 371); informe de 12 de abril de 1994 emitido por los peritos psiquiatras Dr. Carlos Alberto Arestivo, Lic. Genaro Rivera Hunter y Lic. Mario Torres, el cual se encuentra en el expediente del Hábeas Coprus genérico interpuesto a favor de los menores del Instituto de Reeducción "Cnel. Panchito López" ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y lo Comercial de Noveno Turno (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 1D, tomo II, folio 381).

⁹⁷ Cfr. dictamen pericial rendido por el señor Mario Torres ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos durante la audiencia pública celebrada el 3 de mayo de 2004; documento titulado "Observaciones finales del Comité de Derechos del Niño: Paraguay 06/11/2001" CRC/C/15/Add.166



Los siniestros del Instituto

134.25 Durante la última década se produjeron en el Instituto varios enfrentamientos de los internos con los guardias y de los internos entre sí⁹⁸. Asimismo, con posterioridad a la presentación del presente caso ante la Comisión Interamericana, en 1996, en el Instituto ocurrieron tres incendios (*infra* párr. 134.29, 134.33 y 134.34).

134.26 La situación precaria del Instituto como centro de detención de niños fue denunciada por varias organizaciones internacionales, organizaciones nacionales de carácter no gubernamental e individuos ante, *inter alia*, la Comisión de Derechos Humanos del Senado, el Embajador del Paraguay en Washington, D.C., y el Ministerio de Justicia y Trabajo⁹⁹; sin embargo, dichas denuncias no lograron un

(expediente de anexos a la demanda, anexo 51, folios 612); documento titulado "Correccional de Menores 'Cnel. Panchito López' [...] Memoria de 1998" (expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 13, tomo I, folio 293); declaración testimonial rendida por el joven Clemente Luis Escobar González ante fedatario público el 30 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Representantes, folio 235); declaración testimonial rendida por el señor Juan Antonio de la Vega Elorza ante fedatario público el 10 de diciembre de 1993, la cual se encuentra en el expediente del Hábeas Coprus genérico interpuesto a favor de los menores del Instituto de Reeducción "Cnel. Panchito López" ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y lo Comercial de Noveno Turno (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 1B, tomo II, folio 371-372); informe de 12 de abril de 1994 emitido por los peritos psiquiatras Dr. Carlos Alberto Arestivo, Lic. Genaro Rivera Hunter y Lic. Mario Torres, el cual se encuentra en el expediente del Hábeas Coprus genérico interpuesto a favor de los menores del Instituto de Reeducción "Cnel. Panchito López" ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y lo Comercial de Noveno Turno (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 1D, tomo II, folio 379-380 y 382); preguntas realizadas por la señora Viviana Krsticevic, Directora Ejecutiva de CEJIL, al joven Raúl Esteban Portillo, y las correspondientes respuestas de éste, las cuales constan en un documento fechado 25 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Representantes, folio 273).

⁹⁸ Cfr. informe de la Coordinadora de Derechos Humanos del Paraguay (CODEHUPY), "Derechos Humanos en Paraguay, 1996" (expediente de anexos a la demanda, anexo 55, folio 648); carta de 17 de julio de 2001 dirigida por el señor Eustacio Rodríguez Benítez al Dr. Silvio Ferreira, Ministro de Justicia y Trabajo (expediente de anexos a la demanda, anexo 29, folio 422); resultados del análisis de laboratorio realizado a los cuerpos de los jóvenes Elvio Epifanio Acosta Ocampos y Sergio Daniel Vega Figueredo (expediente de anexos a la demanda, anexo 32-B, folio 470-474); Acta No. 14 de 11 de febrero de 2000, elaborada por el Comisario Principal DAEP, señor Franco Ferreira Rodríguez, Jefe del Departamento Judicial, Asunción, Paraguay (expediente de anexos a la demanda, anexo 33, folio 475); Acta de 18 de febrero de 2000, relativa a la declaración informativa rendida por el señor Freddy Portillo ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Criminal del Octavo Turno (expediente de anexos a la demanda, anexo 34, folio 477); Acta de 13 de marzo de 2000, relativa a la declaración informativa rendida por el señor Jorge Melitón Bittar Cortessi ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Criminal del Octavo Turno (expediente de anexos a la demanda, anexo 35, folio 479).

⁹⁹ Cfr. documento titulado "Observaciones finales del Comité de Derechos del Niño: Paraguay 06/11/2001" CRC/C/15/Add.166 (expediente de anexos a la demanda, anexo 51, folios 601-613, esp 612); denuncia realizada por la Organización Defensa de los Niños Internacional (DNI) ante la Comisión de Derechos Humanos del Senado, publicado en <http://www.diarioabc.com.py> el 20 de marzo de 2000 (expediente de anexos a la demanda, anexo 53, folio 634); notas de 6 y 7 de febrero de 2001 dirigidas por organizaciones no gubernamentales y personalidades al Embajador del Paraguay en Washington, D.C. relativas a violaciones de Derechos Humanos en el Instituto "Panchito López" (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 16, tomo I, folios 83-90); nota de 8 de febrero de 2001 dirigida por el Embajador Paraguayo en Washington, D.C. al Ministro de Justicia y Trabajo, mediante la cual le informa sobre notas de protesta y reclamos sobre Derechos Humanos en relación con el caso del Instituto "Panchito López" (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 17, tomo I, folio 92); declaración testimonial rendida por la señora María Elizabeth Flores Negri ante la Escribanía Mayor de



cambio significativo en las condiciones de detención¹⁰⁰.

134.27 El 12 de noviembre de 1993 la Fundación Tekojója interpuso un recurso de *hábeas corpus* genérico con el propósito de reclamar las condiciones de reclusión del Instituto y de ubicar a los internos en lugares adecuados¹⁰¹. Dicho recurso no fue interpuesto respecto de los procesos de privación de libertad que se les instruía a los internos¹⁰².

134.28 En la Sentencia Definitiva No. 652, dictada el 31 de julio de 1998, el Juez de Primera Instancia en lo Civil y Comercial de Noveno Turno dio lugar al recurso de *hábeas corpus* genérico interpuesto por la Fundación Tekojója a favor de los internos del Instituto, y ordenó al Estado que tomara las medidas necesarias para que los internos fueran ubicados en locales adecuados¹⁰³. Pese a ello, los internos favorecidos por dicho *hábeas corpus* permanecieron en el Instituto¹⁰⁴.

1) El incendio de 11 de febrero de 2000

Gobierno de la República del Paraguay el 24 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Estado, folio 115); declaración testimonial rendida por el señor Fernando Vicente Canillas Vera ante la Escribanía Mayor de Gobierno de la República del Paraguay el 22 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Estado, folio 6); declaración testimonial rendida por la señora Ana María De Jesús Llanes Ferreira ante la Escribanía Mayor de Gobierno de la República del Paraguay el 23 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Estado, folio 89); informe de 9 de marzo de 2001 titulado "Tercer Informe sobre la situación de los derechos humanos en Paraguay" elaborado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (expediente de anexos a la demanda, anexo 24, folios 807 y 808); nota de 26 de julio de 2001 dirigida por la señora Gloria Elizabeth Ramírez, agente fiscal penal del infractor juvenil, al señor fiscal adjunto, Dr. Diosnel Cansio Rodríguez, en cuanto al incendio del 26 de julio de 2001 y las denuncias recibidas por la Unidad Especializada del Menor Infractor en relación a la constante amenaza de producirse motines en el Instituto (expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 24, tomo III, folio 900).

¹⁰⁰ Cfr. declaración testimonial rendida por la señora María Elizabeth Flores Negri ante la Escribanía Mayor de Gobierno de la República del Paraguay el 24 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Estado, folio 116).

¹⁰¹ Cfr. escrito de presentación de *hábeas corpus* genérico de 12 de noviembre de 1993 (expediente de anexos a la demanda, anexo 52, folios 614-633 y expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 39, tomo I, folio 240); informe de la Coordinadora de Derechos Humanos del Paraguay (CODEHUPY), "Derechos Humanos en Paraguay, 1996" (expediente de anexos a la demanda, anexo 55, tomo I, folios 649); sentencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y lo Comercial de Noveno Turno, S.D. No. 652, de 31 de julio de 1998 (expediente de anexos a la demanda, anexo 20, folios 289 y ss).

¹⁰² Cfr. escrito de presentación de *hábeas corpus* genérico de 12 de noviembre de 1993 (expediente de anexos a la demanda, anexo 52, folios 614-633; y expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 39, tomo I, folio 240)

¹⁰³ Cfr. sentencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y lo Comercial de Noveno Turno, S.D. No. 652, de 31 de julio de 1998 (expediente de anexos a la demanda, anexo 20, folios 320); escrito de presentación de *hábeas corpus* genérico de 12 de noviembre de 1993 (expediente de anexos a la demanda, anexo 52, folios 614-633).

¹⁰⁴ Hecho no controvertido.



134.29 El 11 de febrero de 2000 ocurrió un incendio en el Instituto¹⁰⁵, a raíz del cual fallecieron los siguientes nueve internos: Elvio Epifanio Acosta Ocampos, Marco Antonio Jiménez, Diego Walter Valdez, Sergio Daniel Vega Figueredo, Sergio David Poletti Domínguez, Mario del Pilar Álvarez Pérez, Juan Alcides Román Barrios, Antonio Damián Escobar Morinigo y Carlos Raúl de la Cruz¹⁰⁶.

134.30 En el mismo incendio, los siguientes internos sufrieron heridas o quemaduras: Abel Achar Acuña, José Milciades Cañete Chamorro, Ever Ramón Molinas Zárate, Arsenio Joel Barrios Báez, Alfredo Duarte Ramos, Sergio Vincent Navarro Moraez, Raúl Esteban Portillo, Ismael Méndez Aranda, Pedro Iván Peña, Osvaldo Daniel Sosa, Walter Javier Riveros Rojas, Osmar López Verón, Miguel Ángel Coronel Ramírez, César Fidelino Ojeda Acevedo, Heriberto Zarate, Francisco Noé Andrada, Jorge Daniel Toledo, Pablo Emmanuel Rojas, Franco Sixto González, Francisco Ramón Adorno, Antonio Delgado, Carlos Román Feris Almirón, Pablo Ayala Azola, Juan Ramón Lugo y Rolando Benítez¹⁰⁷.

¹⁰⁵ Cfr. informe de 14 de febrero de 2000 dirigido por funcionarios del Centro de Investigación Judicial al señor Fabio Martínez Coronel, Jefe del Centro de Investigación Judicial, en relación a la investigación del incendio del 11 de febrero de 2000 (expediente de anexos a la demanda, anexo 47, folios 556); informe criminalístico de 16 de febrero de 2000 dirigido por el Departamento de Investigación de Delitos de la Policía Nacional del Paraguay al Comisario Nestor Vera Planas, Jefe de la División Criminalística (expediente de anexos a la demanda, anexo 47, folios 562-566);

¹⁰⁶ Cfr. listado de certificados de defunción y listados de certificados de diagnóstico médico (expediente de anexos a la demanda, anexo 3, folios 101-111); Acta No. 14 de 11 de febrero de 2000, elaborada por el Comisario Principal DAEP, señor Franco Ferreira Rodríguez, Jefe del Departamento Judicial, Asunción, Paraguay (expediente de anexos a la demanda, anexo 33, folio 475); Acta de 18 de febrero de 2000, relativa a la declaración informativa rendida por el señor Freddy Portillo ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Criminal del Octavo Turno (expediente de anexos a la demanda, anexo 34, folio 477); Acta de 13 de marzo de 2000, relativa a la declaración informativa rendida por el señor Jorge Melitón Bittar Cortessi ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Criminal del Octavo Turno (expediente de anexos a la demanda, anexo 35, folio 479); informe de 14 de febrero de 2000 dirigido por funcionarios del Centro de Investigación Judicial al señor Fabio Martínez Coronel, Jefe del Centro de Investigación Judicial, en relación a la investigación del incendio del 11 de febrero de 2000 (expediente de anexos a la demanda, anexo 47, folio 556); informe criminalístico de 16 de febrero de 2000 dirigido por el Departamento de Investigación de Delitos de la Policía Nacional del Paraguay al Comisario Nestor Vera Planas, Jefe de la División Criminalística (expediente de anexos a la demanda, anexo 47, folios 562-566); certificados médicos de 11 de abril de 2000 preparados por el Dr. Miguel Angel Insaurralde, Director del Centro Nacional del Quemado (expediente de anexos a la demanda, anexo 47, folios 567-591); expediente No. 383 de 2000 titulado "Sumario instruido en averiguación de un supuesto hecho punible contra la vida (homicidio doloso) y la integridad física (lesión grave) - Panchito López" ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Criminal del Octavo Turno (expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 18, tomo I, folio 340 y ss).

¹⁰⁷ Cfr. listado de certificados de defunción y listados de certificados de diagnóstico médico (expediente de anexos a la demanda, anexo 3, folios 101-111); Acta No. 14 de 11 de febrero de 2000, elaborada por el Comisario Principal DAEP, señor Franco Ferreira Rodríguez, Jefe del Departamento Judicial, Asunción, Paraguay (expediente de anexos a la demanda, anexo 33, folio 475); Acta de 18 de febrero de 2000, relativa a la declaración informativa rendida por el señor Freddy Portillo ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Criminal del Octavo Turno (expediente de anexos a la demanda, anexo 34, folio 477); Acta de 13 de marzo de 2000, relativa a la declaración informativa rendida por el señor Jorge Melitón Bittar Cortessi ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Criminal del Octavo Turno (expediente de anexos a la demanda, anexo 35, folio 470); informe de 14 de febrero de 2000 dirigido por funcionarios del Centro de Investigación Judicial al señor Fabio Martínez Coronel, Jefe del Centro de Investigación Judicial, en relación a la investigación del incendio del 11 de febrero de 2000 (expediente de anexos a la demanda, anexo 47, folios 556); informe criminalístico de 16 de febrero de 2000 dirigido por el Departamento de Investigación de Delitos de la Policía Nacional del Paraguay al Comisario Nestor Vera Planas, Jefe de la División Criminalística (expediente de anexos a la demanda, anexo 47, folios 562-566); certificados médicos de 11 de abril de 2000 preparados por el Dr. Miguel Angel Insaurralde, Director del Centro Nacional del Quemado (expediente de anexos a la demanda, anexo 47, folios 567-591); expediente



134.31 Los heridos en dicho incendio fueron llevados a los centros asistenciales de urgencia¹⁰⁸.

134.32 Desde antes del siniestro de 11 de febrero de 2000, el Instituto estaba en condiciones notoriamente inadecuadas para responder a un incendio, a pesar de que era común que los internos prendieran fuego en sus pabellones para calentar su comida o para tatuarse¹⁰⁹. En primer lugar, no había ningún dispositivo ni extintor de fuego cercano a los pabellones del local¹¹⁰. Asimismo, a pesar de la situación de crisis, los guardias no recibieron ninguna instrucción por parte de las autoridades administrativas del Instituto¹¹¹.

2) El incendio de 5 de febrero de 2001

134.33 El 5 de febrero de 2001 se produjo otro incendio en el Instituto¹¹², en el cual resultaron heridos o quemados los siguientes nueve internos: Claudio Coronel Quiroga, Clemente Luis Escobar González, Julio César García, José Amado Jara Fernández, Alberto David Martínez, Miguel Ángel Martínez, Osvaldo Mora Espinola, Hugo Antonio Vera Quintana y Juan Carlos Zarza Viveros¹¹³.

No. 383 de 2000 titulado "Sumario instruido en averiguación de un supuesto hecho punible contra la vida (homicidio doloso) y la integridad física (lesión grave) – Panchito López" ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Criminal del Octavo Turno (expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 18, tomo I, folio 340 y ss).

¹⁰⁸ Cfr. copia del informe sobre el incendio de 11 de febrero de 2000 elaborado por la Dirección General de Derechos Humanos del Ministerio de Justicia y Trabajo (expediente de anexos a la demanda, anexo 2, folio 78).

¹⁰⁹ Cfr. informe pericial del siniestro de 11 de febrero de 2000 emitido por el perito Rubén Valdez, nombrado por el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal de Liquidación y Sentencia Número 4, en la investigación del "Sumario instruido sobre homicidio doloso y lesión grave en el Panchito López" (expediente de anexos a la demanda, anexo 32-a, folio 452); expediente No. 383 de 2000 titulado "Sumario instruido en averiguación de un supuesto hecho punible contra la vida (homicidio doloso) y la integridad física (lesión grave) – Panchito López" ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Criminal del Octavo Turno (expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 18, tomo I, folio 415); declaración testimonial rendida por el señor Walter Abel Mererles Congo en el expediente No. 383 de 2000 titulado "Sumario instruido en averiguación de un supuesto hecho punible contra la vida (homicidio doloso) y la integridad física (lesión grave) – Panchito López" ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Criminal del Octavo Turno (expediente de anexos a la demanda, anexo 43, folio 537).

¹¹⁰ Cfr. Acta de 18 de febrero de 2000, relativa a la declaración informativa rendida por el señor Freddy Portillo ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Criminal del Octavo Turno (expediente de anexos a la demanda, anexo 34, folio 478).

¹¹¹ Cfr. Acta de 18 de febrero de 2000, relativa a la declaración informativa rendida por el señor Freddy Portillo ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Criminal del Octavo Turno (expediente de anexos a la demanda, anexo 34, folio 478).

¹¹² Cfr. informe emitido por el Cuerpo de Bomberos Voluntarios del Paraguay, Comandancia General, relativo al incendio ocurrido el 5 de febrero de 2001 (expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 9, folio 132).

¹¹³ Cfr. lista de internos quemados e internados en el hospital el 5 de febrero de 2001 (expediente de anexos del escrito de solicitudes y argumentos, anexo 15, tomo I, folio 82).



3) *El incendio de 25 de julio de 2001 y el cierre del Instituto*

134.34 El 25 de julio de 2001 hubo otro incendio en el Instituto. Los hechos tuvieron su origen en un amotinamiento propiciado por uno de los internos, Benito Augusto Adorno, quien resultó herido por un disparo de un funcionario del Instituto. Las acciones de Benito Augusto Adorno y el disparo a éste provocaron el levantamiento de diversos internos que iniciaron el fuego en el Instituto¹¹⁴.

134.35 El joven Benito Augusto Adorno murió el 6 de agosto de 2001¹¹⁵.

134.36 El incendio causó heridas o quemaduras a los siguientes ocho internos: Eduardo Vera, Cándido Ulises Zelaya Flores, Hugo Olmedo, Oscar Rafael Aquino Acuña, Nelson Rodríguez, Demetrio Silguero, Carlos Raúl Romero Giacomo y Aristides Ramón Ortiz Bernal¹¹⁶.

134.37 La situación de alto riesgo y tensión en el Instituto que provocó el incendio de 25 de julio de 2001 había sido previamente advertida por varios funcionarios y guardias mediante comunicaciones oficiales dirigidas a sus superiores durante las semanas anteriores¹¹⁷.

134.38 Después del incendio de 25 de julio de 2001 el Estado cerró definitivamente el Instituto¹¹⁸.

¹¹⁴ Cfr. informe sobre el amotinamiento de 25 de julio de 2001, dirigido por el Superior de Guardia Interino, señor Sergio Hermosilla, al Jefe de Seguridad del Centro (expediente de anexos a la demanda, anexo 36, folio 481); informe del siniestro ocurrido en el Instituto el miércoles 25 de julio de 2001 (expediente de anexos a la demanda, anexo 39, folio 495); documento titulado "Adolescentes privados de libertad: Algunas consideraciones. Propuestas de intervención elaboradas por el Vice-Ministro de Justicia, Fernando Vicente Canillas Vera. 30 de julio de 2001" (expediente de anexos a la demanda, anexo 26, folio 405); informe sobre el amotinamiento de 25 de julio de 2001, dirigido por el Superior de Guardia Interino, señor Sergio Hermosilla, al Jefe de Seguridad del Centro (expediente de anexos a la demanda, anexo 36, folio 481); informe del siniestro ocurrido en el Instituto el miércoles 25 de julio de 2001 (expediente de anexos a la demanda, anexo 39, folio 495); informe emitido por el Cuerpo de Bomberos Voluntarios del Paraguay, Comandancia General, relativo al incendio ocurrido el 25 de julio de 2001 (expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 9, tomo I, folio 133); y carpeta fiscal no. 9199 titulada "motín de internos" ocurrido el 25 de julio de 2001 (expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 24, tomo III, folios 876).

¹¹⁵ Cfr. certificado de defunción del joven Benito Augusto Adorno (expediente de anexos a la demanda, anexo 6, folio 142); y expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 31, tomo I, folio 198).

¹¹⁶ Cfr. nota de 26 de julio de 2001 dirigida por el Comisario DEJAP, Fermín Valenzuela Bado, al Agente Fiscal en lo Criminal de turno (expediente de anexos a la demanda, anexo 27, folio 483); expediente del incendio del 27 (sic) de julio de 2001, Fiscalía Minoridad (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 31, tomo I, folios 125 y 127).

¹¹⁷ Cfr. nota de 18 de junio de 2001 dirigida por el Padre Michael Sean O'Loingsigh al señor Eustacio Rodríguez Benítez, Director del Instituto (expediente de anexos a la demanda, anexo 23, folio 395); nota de 16 de julio de 2001, dirigida por el Padre Michael Sean O'Loingsigh al señor Eustacio Rodríguez, Director del Instituto (expediente de anexos a la demanda, anexo 28, folio 417); y carta de 17 de julio de 2001 dirigida por funcionarios del Instituto al señor Eustacio Rodríguez, Director del Instituto (expediente de anexos a la demanda, anexo 29, folio 423).

¹¹⁸ Cfr. comunicación de 26 de abril de 2002 dirigida por el Estado a la Comisión Interamericana (expediente de anexos a la demanda, anexo 4, folio 114); y documento titulado "Adolescentes privados de libertad: Algunas consideraciones. Propuestas de intervención elaboradas por el Vice-Ministro de Justicia,



Asistencia suministrada por el Estado después de los incendios

134.39 El Estado cubrió diversos gastos ocasionados respecto de los internos fallecidos y heridos, tales como algunos montos correspondientes a atención médica y psicológica¹¹⁹ y gastos funerarios¹²⁰, pero estas medidas no beneficiaron a todos los afectados, ya que los familiares de algunas de las presuntas víctimas también debieron proporcionarles medicamentos y pagar gastos funerarios¹²¹.

Los traslados de internos del Instituto

134.40 Tras el incendio de 11 de febrero de 2000, 40 internos del Instituto fueron trasladados al Centro de Educación Integral Itauguá (en adelante "CEI Itauguá"), una institución para niños diseñada en forma conjunta por el Estado y organizaciones no gubernamentales, ubicada en la ciudad de Itauguá¹²², cuya apertura oficial se

Fernando Vicente Canillas Vera. 30 de julio de 2001" (expediente de anexos a la demanda, anexo 26, folio 400).

¹¹⁹ Cfr. declaración testimonial rendida por el señor Fernando Vicente Canillas Vera ante la Escribanía Mayor de Gobierno de la República del Paraguay el 22 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Estado, folio 5); declaración testimonial rendida por la señora Teresa de Jesús Almirón Fernández ante la Escribanía Mayor de Gobierno de la República del Paraguay el 30 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Estado, folio 26); copia del informe sobre el incendio de 11 de febrero de 2000 elaborado por la Dirección General de Derechos Humanos del Ministerio de Justicia y Trabajo (expediente de anexos a la demanda, anexo 2, folio 78); informe de 29 de agosto de 2002 elaborado por el Director del Centro Nacional del Quemado en contestación a la Nota NSSEJ no. 374 del Vice Ministro de Justicia (expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 32, tomo III, folios 1229-1232); testimonio de Teofista Domínguez, madre de un ex interno fallecido del Instituto, rendido ante la Corte el 3 de mayo de 2004 (declaración testimonial rendida por María Teresa de Jesús Pérez ante fedatario público el 30 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Representantes, folio 252).

¹²⁰ Cfr. declaración testimonial de Fernando Vicente Canillas Vera rendida ante la Escribanía Mayor de Gobierno de la República del Paraguay el 22 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Estado, folio 5); declaración testimonial rendida por la señora Teresa de Jesús Almirón Fernández ante la Escribanía Mayor de Gobierno de la República del Paraguay el 30 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Estado, folio 27); declaración testimonial rendida por el señor Dionisio Vega ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos durante la audiencia pública celebrada el 3 de mayo de 2004; declaración testimonial rendida por la señora Teofista Domínguez ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos durante la audiencia pública celebrada el 3 de mayo de 2004.

¹²¹ Cfr. declaración testimonial rendida por la señora María Teresa de Jesús Pérez ante fedatario público el 30 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Representantes, folio 252); declaración testimonial rendida por la señora Teofista Domínguez ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos durante la audiencia pública celebrada el 3 de mayo de 2004; y declaración testimonial rendida por el joven Francisco Ramón Adorno ante fedatario público el 26 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Comisión, folio 185).

¹²² Cfr. comunicación de 26 de abril de 2002 dirigida por el Estado a la Comisión Interamericana (expediente de anexos a la demanda, anexo 4, folio 114); informe de marzo de 2002 dirigido por el Ministerio de Justicia a la Comisión Interamericana, relativo a las acciones adoptadas por el Estado para cumplir las recomendaciones emitidas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en su "Tercer Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en Paraguay" (expediente de anexos al escrito de



realizó en mayo de 2001. Otro grupo de internos fue remitido a la Penitenciaría Regional de Emboscada, un penal para adultos.¹²³ Los restantes internos permanecieron en el Instituto¹²⁴.

134.41 Posteriormente, a partir de mediados de 2000 se inició en forma irregular el traslado de los internos al CEI Itauguá¹²⁵.

134.42 Después del incendio de 25 de julio de 2001, los internos del Instituto fueron trasladados masivamente y de urgencia al CEI Itauguá, a la Penitenciaría Regional de Emboscada y, en menor número, a otros centros penitenciarios regionales para adultos¹²⁶.

134.43 Algunos de los niños que fueron trasladados del Instituto a Emboscada el 25 de julio de 2001 denunciaron haber sido golpeados por los guardias en el traslado¹²⁷.

excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 11, tomo I, folio 244).

¹²³ Cfr. documento de Amnistía Internacional titulado "El Correccional de Menores 'Panchito López': Una oportunidad para que el gobierno de Paraguay cumpla sus promesas" Índice AI: AMR 45/004/2001/s, Abril de 2001 (expediente de anexos a la demanda, anexo 21, folio 330).

¹²⁴ Cfr. informe sobre el incendio de 11 de febrero de 2000 elaborado por la Dirección General de Derechos Humanos del Ministerio de Justicia y Trabajo (expediente de anexos a la demanda, anexo 2, folio 85).

¹²⁵ Cfr. nota de 18 de junio de 2001 del Padre Michael Sean O'Loingsigh, Vice-Director del Instituto, a Eustacio Rodríguez Benítez, Director del Instituto (expediente de anexos a la demanda, anexo 23, folio 395); esquema del programa de traslados del Instituto "Panchito López" al Centro Educativo de Itauguá (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 36, tomo I, folio 236).

¹²⁶ Cfr. nota de 26 de julio de 2001 dirigida por el jefe de la Comisaría Cuarta Metropolitana al Agente Fiscal en lo Criminal de Turno del Ministerio Público, en relación al incendio de 25 de julio de 2001 (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 31, tomo I, folio 127); comunicación de 26 de abril de 2002 dirigida por el Estado a la Comisión Interamericana (expediente de anexos a la demanda, anexo 4, folio 114); declaración testimonial rendida por la señora Ana María de Jesús Llanes Ferreira ante la Escribanía Mayor de Gobierno de la República del Paraguay el 23 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Estado, folio 86); documento titulado "Adolescentes privados de libertad: Algunas consideraciones. Propuestas de intervención elaboradas por el Vice-Ministro de Justicia, Fernando Vicente Canillas Vera. 30 de julio de 2001" (expediente de anexos a la demanda, anexo 26, folio 400); nota de 17 de septiembre de 2001 dirigida por la Dirección General de Derechos Humanos de la República del Paraguay al Vice Ministro de Justicia (expediente de anexos a la demanda, anexo 30, folio 428); nota de 26 de julio de 2001 dirigida por el Comisario DEJAP, Fermín Valenzuela Bado, al Agente Fiscal en lo Criminal de turno (expediente de anexos a la demanda, anexo 27, folio 483); informe del siniestro ocurrido en el Instituto el miércoles 25 de julio de 2001 (expediente de anexos a la demanda, anexo 39, folios 496-497); informe de 15 de agosto de 2001 dirigido por una comisión no identificada al Ministerio de Justicia y Trabajo, en lo relativo a visitas a cárceles de Villarrica y Coronel Oviedo (expediente de anexos a la demanda, anexo 45, folio 544); informe de marzo de 2002 dirigido por el Ministerio de Justicia a la Comisión Interamericana, relativo a las acciones adoptadas por el Estado para cumplir las recomendaciones emitidas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en su "Tercer Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en Paraguay" (expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 11, tomo I, folios 243 y ss); documento titulado "Carpeta fiscal no. 9199 sobre 'motín de internos'" ocurrido el 25 de julio de 2001 (expediente de anexos a la demanda, anexo 24, folio 976).

¹²⁷ Cfr. nota de 2 de agosto de 2001 dirigida por el Ministerio Público al Fiscal General del Estado (expediente de anexos a la demanda, anexo 44, folios 539-543 y expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 31, tomo I, folio 190).



La convivencia de niños con adultos en ciertas cárceles

134.44 Después del cierre del Instituto, muchos de los niños fueron trasladados a distintas penitenciarias (*supra* párrs. 134.42 y 134.43), en las cuales, en algunos casos, compartían espacio físico con los adultos internos, como el baño, el comedor y el patio, ya que estas instituciones no contaban con la infraestructura diferenciada por edad¹²⁸. Además, en ciertas ocasiones, los directores de dichas penitenciarias asignaron a uno o dos adultos internos “de comprobada buena conducta” para que actuaran como celadores de un grupo determinado de niños, con el propósito de evitar cualquier conflicto entre ellos o maltrato a los mismos por parte de los demás adultos¹²⁹.

134.45 En la Penitenciaría Regional de Emboscada los niños se encontraban en dos pabellones, uno separado de los adultos y uno mixto¹³⁰.

El fallecimiento de dos niños¹³¹ en la Penitenciaría Regional de Emboscada

134.46 El 10 de septiembre de 2001 Richard Daniel Martínez, de 18 años de edad, falleció por herida de arma blanca en el pabellón de menores de la Penitenciaría Regional de Emboscada¹³². Fue remitido al Centro de Salud Local, donde se constató su muerte¹³³.

134.47 El 14 de marzo de 2002 Héctor Ramón Vázquez, de 17 años de edad, también fue herido por arma blanca en la Penitenciaría Regional de Emboscada¹³⁴. Fue

¹²⁸ Cfr. nota de 17 de septiembre de 2001 dirigida por la Dirección General de Derechos Humanos de la República del Paraguay al Vice Ministro de Justicia (expediente de anexos a la demanda, anexo 30, folio 428); declaración testimonial rendida por la señora Ana María de Jesús Llanes Ferreira ante la Escribanía Mayor de Gobierno de la República del Paraguay el 23 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Estado, folios 88-89); informe de 15 de agosto de 2001 dirigido por una comisión no identificada al Ministerio de Justicia y Trabajo, en lo relativo a visitas a cárceles de Villarrica y Coronel Oviedo (expediente de anexos a la demanda, anexo 45, folio 544).

¹²⁹ Cfr. nota de 17 de septiembre de 2001 dirigida por la Dirección General de Derechos Humanos de la República del Paraguay al Vice Ministro de Justicia (expediente de anexos a la demanda, anexo 30, folio 428); informe del Director de la Penitenciaría Regional de Emboscada de 12 de enero de 2001 (expediente de anexos a la demanda, anexo 13, folio 60).

¹³⁰ Cfr. nota de 17 de septiembre de 2001 dirigida por la Dirección General de Derechos Humanos de la República del Paraguay al Vice Ministro de Justicia (expediente de anexos a la demanda, anexo 30, folio 428); comunicación del Estado de 26 de abril de 2002, dirigido a la Comisión Interamericana (expediente de anexos a la demanda, anexo 4, folio 115); informe del siniestro ocurrido en el Instituto el miércoles 25 de julio de 2001 (expediente de anexos a la demanda, anexo 39, folios 496-497).

¹³¹ La legislación vigente disponía que la mayoría se adquiría al cumplir los 20 años (*infra* párr. 134.58).

¹³² Cfr. informe de 10 de septiembre de 2001 emitido por el director del correccional de menores en la penitenciaría regional de Emboscada, en relación con los incidentes que derivaron en el fallecimiento de Richard Daniel Martínez en la Penitenciaría Regional de Emboscada (expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 33, folio 1234).

¹³³ *Supra* nota 132.

¹³⁴ Cfr. informe de 15 de marzo de 2002 emitido por el director del área de menores en la penitenciaría regional de Emboscada, en relación con los incidentes que derivaron en el fallecimiento de Héctor Ramón Vázquez en la Penitenciaría Regional de Emboscada (expediente de anexos al escrito de



remitido al Hospital de Emergencia Médica y, el 15 de marzo de 2002, falleció¹³⁵. Ambos internos fallecidos habían sido trasladados del Instituto¹³⁶.

El sufrimiento de los internos en el Instituto y sus familiares

134.48 Las condiciones a las que estuvieron sometidos los internos en el Instituto entre el 14 de agosto de 1996 y el 25 de julio de 2001 los desmoralizaron y les ocasionaron tanto secuelas físicas como psicológicas¹³⁷. Dichas consecuencias psicológicas incluyen, *inter alia*, angustia, agresividad, desesperanza, depresiones frecuentes, desvalorización, estigmatización, autoestima disminuida, olvido e insomnio¹³⁸.

134.49 Por otro lado, los familiares identificados de los internos fallecidos y heridos han sufrido psíquica y moralmente como resultado de las muertes y heridas sufridas por los internos¹³⁹.

excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 33, folios 1235).

¹³⁵ Cfr. informe de 15 de marzo de 2002 emitido por el director del área de menores en la penitenciaría regional de Emboscada, en relación con los incidentes que derivaron en el fallecimiento de Héctor Ramón Vázquez en la Penitenciaría Regional de Emboscada (expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 33, folios 1235); recorte de prensa de (aparentemente) octubre de 2001 titulado "Ex interno del Panchito fue asesinado ayer en Emboscada" (expediente de anexos a la demanda, anexo 42, folio 524).

¹³⁶ Cfr. listado unificado de presuntas víctimas, remitido por la Comisión a la Corte el 8 de julio de 2002 (expediente de fondo, tomo I, folio 228). Hecho no controvertido.

¹³⁷ Cfr. dictamen pericial rendido por la señora Ana Deutsch ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos durante la audiencia pública celebrada el 3 de mayo de 2004.

¹³⁸ Cfr. declaración testimonial rendida por el joven Hugo Antonio Vera Quintana ante fedatario público el 25 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Representantes, folio 244); declaración testimonial rendida por el joven Arsenio Joel Barrios Báez ante fedatario público el 25 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Representantes, folio 243); declaración testimonial rendida por el joven Osmar López Verón ante fedatario público el 26 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Representantes, folio 248); preguntas realizadas por la señora Viviana Krsticevic, Directora Ejecutiva de CEJIL, al joven Pedro Iván Peña, y las correspondientes respuestas de éste, las cuales constan en un documento fechado 26 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Representantes, folio 270); declaración testimonial rendida por la señora Dirma Monserrat Peña ante fedatario público el 30 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Representantes, folio 228); declaración testimonial rendida por el joven Francisco Ramón Adorno ante fedatario público el 26 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Comisión, folio 183); dictamen pericial rendido por la señora Ana Deutsch ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos durante la audiencia pública celebrada el 3 de mayo de 2004; dictamen pericial rendido por el señor Carlos Arestivo ante fedatario público el 25 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Comisión, folio 212); declaración testimonial rendida por el joven Clemente Luis Escobar González ante fedatario público el 30 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Representantes, folio 235).

¹³⁹ Cfr. declaración testimonial rendida por la señora Rosalía Figueredo ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos durante la audiencia pública celebrada el 3 de mayo de 2004; declaración testimonial rendida por el señor Dionisio Vega ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos durante



Los procedimientos judiciales internos

134.50 En la jurisdicción interna se interpuso un recurso de *hábeas corpus* genérico (*supra* párrs. 134.27 y 134.28), y se abrieron dos procesos civiles y dos procesos penales.

1) Los procesos civiles

134.51 En noviembre de 2000 los familiares de Sergio David Poletti Domínguez, quien falleció en el incendio del 11 de febrero de 2000, presentaron ante el Juzgado en lo Civil y Comercial de Turno, de la Circunscripción Judicial de la Capital, una demanda civil contra el Estado por indemnización de daños y perjuicios¹⁴⁰.

134.52 El 7 de enero de 2002 los familiares de Diego Walter Valdez, Carlos Raúl de la Cruz y Sergio Daniel Vega Figueredo, quienes fallecieron en el incendio del 11 de febrero de 2000, también interpusieron ante el Juzgado en lo Civil y Comercial de Turno, de la Circunscripción Judicial de la Capital, una demanda civil contra el Estado por indemnización de daños y perjuicios¹⁴¹.

134.53 Los dos procesos civiles se encuentran en la etapa inicial¹⁴².

la audiencia pública celebrada el 3 de mayo de 2004; declaración testimonial rendida por la señora Teofista Domínguez ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos durante la audiencia pública celebrada el 3 de mayo de 2004; declaración testimonial rendida por la señora Felipa Benicia Valdez ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos durante la audiencia pública celebrada el 3 de mayo de 2004; declaración testimonial rendida por la señora Dirma Monserrat Peña ante fedatario público el 30 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Representantes, folio 231-232); declaración testimonial rendida por la señora María Teresa de Jesús Pérez ante fedatario público el 30 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Representantes, folio 253); y preguntas realizadas por la señora Viviana Krsticevic, Directora Ejecutiva de CEJIL, al joven Raúl Esteban Portillo, y las correspondientes respuestas de éste, las cuales constan en un documento fechado 25 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Representantes, folio 285).

¹⁴⁰ Cfr. expediente de "Teofista Domínguez y otros c/Estado Paraguay s/Indemnización por Daños y Perjuicios. Juzgado 6º turno Civil y Comercial" (expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 20, tomo II, folios 682-849, esp. 691); declaración testimonial rendida por la señora Teofista Domínguez ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos durante la audiencia pública celebrada el 3 de mayo de 2004.

¹⁴¹ Cfr. expediente de "Felipa Benicia Valdéz y otros c/Estado paraguay s/Indemnización de Daños y Perjuicios. Juzgado 1º Turno Civil y Comercial" (expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 19, tomo II, folios 538-681, esp. 564).

¹⁴² Cfr. expediente de "Teofista Domínguez y otros c/Estado Paraguay s/Indemnización por Daños y Perjuicios. Juzgado 6º turno Civil y Comercial" (expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 20, tomo II, folios 682-849); expediente de "Felipa Benicia Valdéz y otros c/Estado paraguay s/Indemnización de Daños y Perjuicios. Juzgado 1º Turno Civil y Comercial" (expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 19, tomo II, folios 538-681); y documento judicial aportado por Teofista Domínguez el 3 de mayo de 2004 durante su testimonio en la audiencia pública ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos (expediente de fondo, tomo VII, folio 2085).



2) Los procesos penales

134.54 En febrero de 2000 el Juzgado de Primera Instancia en lo Criminal instruyó un sumario en averiguación de un supuesto hecho punible contra la vida (homicidio doloso) y la integridad física (lesión grave), para establecer responsabilidades por los sucesos del incendio de 11 de febrero de 2000 (*supra* párr. 134.29)¹⁴³. El 8 de marzo de 2002 el Juez de la causa, Carlos Ortiz Barrios, decretó el archivo de la causa, de conformidad con el artículo 7 de la Ley 1.444/99, que establece que “[e]n los procesos con imputados no individualizados, el Juzgado decretará el archivamiento del expediente, cuando el Ministerio Público o las partes, dentro del plazo de seis meses, no hubiesen formulado peticiones o realizado actos o diligencias pertinentes para dar continuidad a la causa [...]”¹⁴⁴.

134.55 Luego del tercer incendio (*supra* párr. 134.34) se inició la causa No. 9199 en el Ministerio Público para esclarecer los sucesos del incendio, así como las circunstancias de la muerte de Benito Augusto Adorno, fallecido el 6 de agosto de 2001 a causa de una herida de bala (*supra* párr. 134.35)¹⁴⁵.

134.56 Con referencia a la muerte del joven Benito Augusto Adorno (*supra* párr. 134.35), se inició una investigación judicial en la cual se imputó la culpabilidad al guardia Francisco Javier González Orué. El 12 de agosto de 2002 una juez penal de garantías resolvió absolverle de culpa y pena debido a la falta de pruebas periciales que probaran que la bala que mató al joven Benito Augusto Adorno salió del arma del señor González Orué¹⁴⁶.

Las reformas realizadas por el Estado

134.57 El Estado ha realizado una serie de reformas de carácter legislativo, administrativo y de infraestructura respecto de los niños en conflicto con la ley en el Paraguay (*infra* párr. 214). Entre éstas se destacan la creación de un nuevo Código Procesal Penal, un nuevo Código Penal, la Acordada N° 214 que reglamentó las funciones de los Juzgados de Liquidación de Menores, y un Código de la Niñez y Adolescencia, así como la creación de centros alternativos para niños en conflicto con la ley¹⁴⁷.

¹⁴³ Cfr. sumario de 11 de febrero de 2000 instruido en averiguación de un supuesto hecho punible contra la vida (homicidio doloso) y la integridad física (lesión grave) en el Instituto “Panchito López” (expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 18, tomo I, folios 341).

¹⁴⁴ Cfr. resolución de 8 de marzo de 2002 en relación al sumario instruido en averiguación de un supuesto hecho punible contra la vida (homicidio doloso) y la integridad física (lesión grave) en el Instituto “Panchito López” (expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 18, tomo II, folio 531).

¹⁴⁵ Cfr. carpeta fiscal no. 9199 sobre “motín de internos” ocurrido el 25 de julio de 2001 (expediente de anexos adicionales al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 24, tomo III, folios 873-978); declaración testimonial rendida por los señores Walter Abel Mererles Congo, Javier González Orué, Olivero Olmedo Osorio y Pedro Ganoso Silva ante el Ministerio Público (expediente de anexos a la demanda, anexo 16, folios 250-251).

¹⁴⁶ Cfr. expediente judicial no. 11212001 9859 Francisco Javier González Orué s/Homicidio culposo. (expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 10, tomo I, folios 135-226, esp. folio 225).

¹⁴⁷ Cfr. resolución no. 25 de 10 de mayo de 2001 emitida por la Lic. Ana María Guerra de Casaccia, Directora de Educación de Jóvenes y Adultos, “Por la cual se autoriza la apertura y funcionamiento del



134.58 En junio de 2003, el Estado estableció la mayoría de edad a partir de cumplidos los 18 años, modificando así la legislación que regía durante el tiempo de los hechos en este caso, la cual establecía la mayoría de edad desde los 20 años¹⁴⁸.

La representación de las presuntas víctimas y sus familiares ante el sistema interamericano de protección de los derechos humanos y los gastos relativos a su representación

134.59 Las presuntas víctimas y sus familiares han sido representados por la Fundación Tekojó en el ámbito interno y en los trámites realizados ante la Comisión, y por el Centro por la Justicia y el Derecho Internacional en los trámites realizados ante la Comisión y ante la Corte, por lo cual dichas organizaciones han incurrido en una serie de gastos relacionados con las referidas gestiones¹⁴⁹.

VIII

VIOLACIÓN DE LOS ARTÍCULOS 4 Y 5 DE LA CONVENCIÓN AMERICANA EN RELACIÓN CON LOS ARTÍCULOS 19 Y 1.1 DE LA MISMA (DERECHO A LA VIDA Y A LA INTEGRIDAD PERSONAL)

Alegatos de la Comisión

135. En cuanto a la violación del artículo 19 de la Convención Americana en relación con el artículo 1.1 de la misma, la Comisión alegó que:

- a) el Estado es responsable de la violación del artículo 19 de la Convención en relación con el artículo 1.1 de la misma, no sólo en relación con las presuntas víctimas respecto de las cuales se allanó expresamente, sino con respecto a todos los niños que estuvieron internados en el Instituto entre el 14 de agosto de 1996 y el 25 de julio de 2001, así como de aquellos que fueron derivados posteriormente a penitenciarías para adultos;
- b) el artículo 19 de la Convención Americana, leído conjuntamente con las reglas específicas para la protección de la infancia como la Convención sobre los Derechos del Niño, define estándares específicos para los niños, como es la excepcionalidad de la privación de libertad;

Centro Educativo Itauguá M/77 del Departamento Central, zona D" (expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 3, tomo I, folio 58); e informe de marzo de 2002 dirigido por el Ministerio de Justicia a la Comisión Interamericana, relativo a las acciones adoptadas por el Estado para cumplir las recomendaciones emitidas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en su "Tercer Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en Paraguay" (expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 11, tomo I, folio 227).

¹⁴⁸ Ley No. 2169 de 27 de junio de 2003.

¹⁴⁹ Cfr. documentos en respaldo a los gastos en los que incurrió CEJIL (expediente de fondo, tomo 8, folios 2296 a 2364); denuncia de 14 de agosto de 1996 presentada por CEJIL y la Fundación Tekojó (expediente ante la Comisión); y escrito de presentación de hábeas corpus genérico de 12 de noviembre de 1993 (expediente de anexos a la demanda, anexo 52, folio 614, y expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 39, tomo I, folio 240).



c) a los internos del Instituto no se les dio un trato acorde con su dignidad de personas y no se respetaron los estándares específicos para los niños en lo referente a la privación de libertad. En este sentido, la Comisión alegó que los internos fueron privados indiscriminadamente de su libertad; sufrieron condiciones inhumanas; hubo demora en sus procesos haciendo que la gran mayoría estuviera en prisión preventiva; sufrieron tres incendios en los que diez internos perdieron la vida por no haber medidas de seguridad adecuadas; fueron trasladados a cárceles para adultos, lo que se traduce en una violación continuada de sus derechos; y no se les reparó adecuadamente, ya que el Estado no ha tomado las medidas necesarias para solucionar el problema relacionado con el hacinamiento, la insalubridad, la mala alimentación, la falta de personal capacitado, los insuficientes programas de educación, así como el mantenimiento de niños en prisión preventiva por plazos mayores que los razonables;

d) el Estado no sólo incumplió con su obligación convencional de dar protección especial a las presuntas víctimas, sino también incrementó la situación de vulnerabilidad de los niños detenidos en el Instituto en directa violación del mandato convencional;

e) el Estado no garantizó el derecho a la salud, ya que no proveyó asistencia médica regular a los internos, el personal médico era insuficiente, ni tampoco proveyó atención médica adecuada a los internos con enfermedades psiquiátricas y adicciones;

f) el derecho al esparcimiento no fue garantizado por el Estado, ya que los internos permanecían encerrados la mayor parte del día y se les permitían salidas de dos horas diarias aproximadamente;

g) el encierro en celdas pequeñas con grave hacinamiento por 22 horas diarias, constituye una violación del artículo 19 de la Convención Americana, y de los incisos 1, 2 y 6 del artículo 5 de la misma; y

h) el derecho a la educación no fue garantizado por el Estado, ya que los internos no tuvieron un programa de educación formal continuo y las condiciones físicas del local no coadyuvaban a la impartición de clases. Todas las acciones tomadas por el Estado para la implementación de ciertos programas educativos y de espacios de recreación de los internos se dieron de manera limitada, con posterioridad a los incendios, en respuesta a las reiteradas solicitudes de la Comisión.

136. En cuanto a la violación del artículo 4 de la Convención Americana en relación con el artículo 1.1 de la misma, la Comisión alegó que:

a) ambos artículos imponen al Estado la obligación razonable de prevenir la violación del derecho a la vida de las personas privadas de su libertad; obligación que es más acuciante en casos donde las presuntas víctimas son niños privados de libertad, ya que se encuentran en una situación de vulnerabilidad y dependencia respecto del Estado;

b) el Estado incumplió su obligación de respetar y garantizar el derecho a



la vida de los nueve internos que fallecieron en o a causa de los incendios en el Instituto y de Benito Augusto Adorno, quien murió por un disparo;

c) dos adolescentes, Richard Daniel Martínez y Héctor Ramón Vázquez, murieron luego de ser trasladados a la Penitenciaría Regional de Emboscada para adultos;

d) la injustificable carencia de medidas mínimas de prevención y extinción de incendios y el desconocimiento de las indicaciones del personal de seguridad sobre el peligro inminente hacen que la muerte de las presuntas víctimas no haya sido fortuita sino previsible y evitable y, por tanto, generadoras de responsabilidad internacional del Estado; y

e) al Estado le corresponde la responsabilidad internacional por no haber garantizado, a través de acciones preventivas, que no ocurrieran los incendios, o que en todo caso sus consecuencias hubieran sido mucho menores, con independencia de la responsabilidad individual dolosa o culposa, que pueda corresponder a los guardias carcelarios o a algunos internos que hayan iniciado el primer incendio, la cual debe ser determinada por los tribunales paraguayos.

137. En cuanto a la violación del artículo 5 de la Convención Americana en relación con el artículo 1.1 de la misma, la Comisión alegó que:

a) el Estado es responsable de la violación a la integridad personal de los internos heridos y quemados a causa de los tres incendios, de todos los internos en el Instituto entre el 14 de agosto de 1996 y el 25 de julio de 2001, y de aquellos que fueron derivados posteriormente a penitenciarías para adultos, por no haber adoptado las mínimas y más elementales medidas necesarias que permitieran garantizar el pleno goce del derecho a la integridad personal y prevenir su afectación;

b) los internos heridos y quemados que sobrevivieron los incendios claramente sufrieron daños físicos y morales; por tanto, el Estado es responsable por la violación al derecho a la integridad personal de dichos ex internos; y

c) el Estado recluyó a los internos del Instituto en centros penitenciarios para adultos en repetidas ocasiones, particularmente con posterioridad a cada incendio, poniendo en riesgo la integridad personal de estos niños trasladados. Dicha práctica violó varias normas internacionales respecto de niños privados de libertad.

Alegatos de las representantes

138. En cuanto a la violación del artículo 19 de la Convención Americana en relación con el artículo 1.1 de la misma, las representantes alegaron que:

a) el Estado violó dicha norma en perjuicio de los tres mil setecientos cuarenta y cuatro niños que estuvieron detenidos en el Instituto entre el 14 de agosto de 1996 y el 25 de julio de 2001, así como de aquellos que, posteriormente, fueron derivados a prisiones para adultos;



b) los niños detenidos en el Instituto estaban en una situación permanente de vulnerabilidad y alto riesgo, por su triple condición de niños, de privados de libertad y de afectados por condiciones socioeconómicas extremadamente precarias;

c) las medidas de protección especiales para niños implican no sólo la obligación de respetar los derechos de estas personas, sino también la de garantizar sus derechos y de tomar todas las medidas positivas, guiadas por los principios de no discriminación y de interés superior del niño, que aseguren la protección de los niños contra malos tratos, sea en sus relaciones con las autoridades públicas, sea en las relaciones interindividuales o con entes no estatales;

d) ninguna de las presuntas víctimas había alcanzado la mayoría de edad al momento de los hechos. Según la legislación interna paraguaya, la mayoría de edad se alcanzaba a los 20 años y no a los 18;

e) el Estado no desarrolló políticas públicas de protección integral a la niñez, ya que no adecuó su legislación local y privó a los niños de ciertos beneficios. El nuevo Código de la Niñez y la Adolescencia rigió a partir de 2001, con una aplicación irregular. Además, existieron fallas en la asistencia legal otorgada por el Ministerio Público a los internos del Instituto;

f) el Estado no diseñó un sistema para niños en conflicto con la ley acorde con su condición y según los principios internacionales reconocidos en la materia;

g) el allanamiento del Estado respecto de las presuntas víctimas individualizadas en la Resolución de la Corte de 21 de junio de 2002 implica una incoherencia y una "aberración jurídica", ya que la omisión en adoptar las medidas de protección adecuadas (tanto de carácter legislativo como administrativo y judicial) afectó a todas las personas que al momento de los hechos se encontraban en el Instituto; es decir, afectó tanto a los internos muertos y heridos en los incendios como a los demás internos; y

h) el Estado no desarrolló políticas tomando en cuenta la especial vulnerabilidad económica o social de algunos de los niños.

139. En cuanto a la violación del artículo 4 de la Convención Americana en relación con el artículo 1.1 de la misma, las representantes alegaron que:

a) el Estado es responsable de la privación del derecho a la vida de los doce internos que fallecieron;

b) el Estado no sólo cumple con su obligación de tutelar el derecho a la vida de las personas limitándose a no privarlas de ella arbitrariamente, sino que la tutela de tal derecho requiere una actitud positiva por parte de aquél, más aún cuando las personas privadas de libertad son niños. El Estado tiene la obligación de garantizar la vida de la persona detenida. Por ello, una vez que se ha acreditado que la presunta víctima murió en custodia, le corresponde al Estado probar que la causa de la muerte le es absolutamente



ajena;

c) el hacinamiento, causado en parte por el uso excesivo de la prisión preventiva, genera reacciones violentas y agresivas;

d) el Estado mantuvo condiciones carcelarias contrarias a los instrumentos de protección de los derechos de la niñez al no adoptar medidas para prevenir y evitar los incendios, tal como la instalación de sistemas de detección de humo, extintores y salidas de emergencia;

e) el Instituto no contaba con equipo adecuado ni con personal suficiente o capacitado;

f) el Estado ignoró las reiteradas y sucesivas peticiones de instituciones nacionales e internacionales respecto de la creación de condiciones de detención acordes con la dignidad humana de los niños;

g) los motines violentos eran prevenibles; y

h) el Estado es responsable por la muerte de los dos adolescentes trasladados a la prisión para adultos de Emboscada, en tanto estos jóvenes se encontraban bajo su custodia. Si el Estado no tenía un lugar adecuado para los niños, lo procedente – sobre todo si se tiene en cuenta que la mayoría de ellos estaba en prisión preventiva – era darles la detención domiciliaria o la libertad.

140. En cuanto a la violación del artículo 5 de la Convención Americana en relación con el artículo 1.1 de la misma, las representantes alegaron que:

a) el Estado no cumplió con su deber de respetar y garantizar la integridad personal de los tres mil setecientos cuarenta y cuatro niños que estuvieron detenidos en el Instituto entre el 14 de agosto de 1996 y el 25 de julio de 2001, incluyendo a sus familiares y a los treinta y ocho niños que resultaron heridos y quemados en los sucesivos incendios del Instituto, así como a los niños que fueron trasladados a penitenciarías de adultos;

b) el ciclo de violencia al que el Estado sometió a los niños internos en el Instituto constituyó una práctica sistemática de violaciones de derechos humanos contraria a las normas internacionales de protección de la niñez, lo cual tiene como consecuencia la inversión de la carga de la prueba respecto de la aplicabilidad de algunas de estas condiciones a todos los internos;

c) las condiciones de detención que imperaban en el Instituto incluyen, entre otras, la sobrepoblación, el hacinamiento, la no separación entre procesados y condenados, la falta de higiene, la mala alimentación, la falta de atención médica, odontológica y psicológica adecuada, la falta de programas de educación adecuados, la falta de recreación, la falta de medidas de seguridad contra incendios, las limitaciones en el número y en la capacitación de los guardias que debían tratar a los adolescentes, la falta de control de la violencia física y psíquica, la existencia de prácticas de tratos inhumanos y torturas, incluyendo la existencia de una sala de torturas y celda de asilamiento, la falta de investigación disciplinaria y penal de los hechos de



malos tratos y tortura resultantes en la impunidad y el traslado de niños a cárceles de adultos como castigo o por falta de espacio;

d) los niños que fueron trasladados a centros para adultos sufrieron condiciones peores que en el Instituto, ya que había más hacinamiento, no tenían ventilación ni luz natural, debían hacer sus necesidades fisiológicas en el suelo y fueron sometidos a torturas; y

e) el Estado violó la integridad psíquica de los familiares de las presuntas víctimas, debido a que sufrieron situaciones de temor, dolor y angustia por las condiciones en las que vivían los internos, por tratar de averiguar el estado y paradero de sus hijos tras los sucesivos incendios que provocaron las muertes y las lesiones de varios de ellos y por los traslados a cárceles con adultos.

Alegatos del Estado

141. En cuanto a la violación del artículo 19 de la Convención Americana en relación con el artículo 1.1 de la misma el Estado se allanó con relación a las presuntas víctimas individualizadas en la demanda y en la Resolución de la Corte de 21 de junio de 2002. Sin embargo, rechazó algunas acusaciones vertidas por la Comisión. Además, el Estado alegó que:

a) el traslado del Instituto de Emboscada a Asunción se realizó para dar respuesta al acercamiento familiar y a los programas de socialización con apoyo de organizaciones no gubernamentales;

b) existen deficiencias estructurales en el sistema de atención a adolescentes infractores de la ley, que significaron una desatención integral a la protección especial que requiere este sector vulnerable. Sin embargo, esas deficiencias fueron progresivamente subsanadas hasta llegar al cierre definitivo del Instituto;

c) el hecho de que hubiera deficiencias en el sistema penitenciario no implica que existió un patrón violatorio al artículo 19 de la Convención;

d) en la legislación nacional ya está consagrado el principio del interés superior del niño y en torno al mismo giran todas las políticas públicas bajo la supervisión de una instancia gubernamental especializada para formular y ejecutar políticas públicas para la atención integral de los menores infractores, que es la Secretaría Ejecutiva de la Niñez y Adolescencia;

e) al principio existía en el Instituto un horario restringido para fines recreativos, pero era así por falta de espacio y por razones de seguridad, a fin de evitar confrontaciones de pandillas diferenciadas por adolescentes provenientes de determinados barrios;

f) existía un programa educativo formal continuo, al cual asistían todos los interesados, ya que el Estado no tiene la facultad de obligar a los internos a seguir con sus estudios. Es falso que las acciones tomadas en relación con la implementación de ciertos programas educativos y espacios de recreación se dieron de manera limitada con posterioridad a los incendios; y



g) debe tenerse en consideración las limitaciones y recursos del Estado para responder de manera óptima a las obligaciones en materia de atención integral.

142. En cuanto al artículo 4 de la Convención en relación con el 1.1 de la misma el Estado se allanó respecto de la muerte de Benito Augusto Adorno. Además, el Estado sostuvo que:

a) cumplió con su obligación de respetar y garantizar el derecho a la vida de todos los menores del Instituto, y no ha violado el derecho a la vida, ni por acción u omisión, de ningún interno del Instituto, con excepción del caso del adolescente Benito Augusto Adorno;

b) no violó el derecho a la vida de Héctor Ramón Vázquez y Richard Daniel Martínez, ya que los dos fallecieron en peleas entre los internos en el Pabellón de Menores de Emboscada debido a heridas producidas por armas de fabricación casera. Al respecto, señaló que les había prestado atención inmediata e hizo todo lo posible para salvar sus vidas;

c) es imposible prevenir un motín de internos, ya que sólo se puede confrontar la situación y buscar la forma más eficaz de paliar las consecuencias de la violencia;

d) los guardias arriesgaron sus vidas para socorrer a los internos de los pabellones que estaban siendo afectados por el humo y el fuego, y todos los internos del Pabellón No. 8 fueron auxiliados oportunamente, sin discriminación alguna, y derivados a los centros de emergencia con el objeto de asistir a las presuntas víctimas y salvar sus vidas;

e) nueve internos murieron por quemaduras e intoxicaciones producidas por el fuego provocado en el Pabellón No. 8 como consecuencia de un motín registrado en febrero de 2000; y

f) no corresponde al Estado asumir la responsabilidad ante hechos ocasionados por individuos que se constituyen en presuntas víctimas y presuntos victimarios, más aún mediando culpa o dolo. Por tanto, sería "injusto" indemnizar a los ex internos del Pabellón No. 8 y sus familiares, ya que uno o varios de dichos adolescentes, fue o fueron los causantes del incendio "con premeditación y alevosía".

143. En cuanto al artículo 5 de la Convención en relación con el 1.1 de la misma, el Estado sostuvo que:

a) se allanaba respecto de su responsabilidad en relación con las condiciones de detención incompatibles con la dignidad personal, y a la pretensión de que se declare violado el artículo 5 de la Convención en sus incisos 1, 2, 4, 5 y 6, en perjuicio de las presuntas víctimas identificadas en el escrito de demanda y en la Resolución de la Corte de 21 de junio de 2002;

b) el Instituto contaba con un programa educativo y deportivo continuo para todos los internos;



- c) ha prohibido el aislamiento como método de castigo;
- d) por la falta de disponibilidad de medios se hizo difícil cumplir la separación de procesados y condenados. Sin embargo, se encuentra realizando esfuerzos para cumplir con esta disposición;
- e) la reclusión de menores en el Pabellón de Menores de la cárcel de adultos en Emboscada no es una forma de medida disciplinaria, sino que se trata de internos que "no tienen el perfil adecuado para insertarse en el modelo socioeducativo desarrollado en los Centros Educativos";
- f) la sobrepoblación, el hacinamiento, la lentitud de procesos y el alto índice de procesados sin condena son hechos indiscutibles. Existen suficientes pruebas documentales oficiales que detallan las deficiencias del sistema penitenciario en el Estado. Lo que se debe probar son las supuestas violaciones para cada caso en particular en relación con el derecho supuestamente lesionado, identificando a la presunta víctima de manera clara y contundente y no de manera general y ambigua;
- g) el funcionamiento del Centro Educativo Itauguá y del Centro Abierto La Esperanza y, en su momento, el del antiguo Centro Educativo La Salle, así como el establecimiento del Servicio Nacional de Atención a Adolescentes Infractores (SENAAI), han sido medidas acertadas del Estado que han contribuido para mejorar las condiciones de los menores en conflicto con la ley;
- h) las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores permiten que los menores que se encuentren en prisión preventiva puedan estar reclusos en establecimientos de adultos, siempre que se encuentren en recintos separados en esos mismos establecimientos. En ese sentido, el Estado buscó la forma de que los menores trasladados del Instituto no tuvieran contacto con los adultos mientras estuvieran reclusos en el penal de Emboscada. Sin embargo, pudiera darse el caso de que haya existido algún contacto excepcional de esta índole; e
- i) las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad en la parte pertinente señala "las Reglas serán aplicadas en el contexto de las condiciones económicas, sociales y culturales imperantes en cada Estado miembro". El Paraguay no contaba con una institución con capacidad de albergue suficiente para alojar a todos los adolescentes en conflicto con la ley del Instituto. Por falta de medios las autoridades competentes dispusieron el traslado de los mismos a diferentes centros penitenciarios.

Consideraciones de la Corte

144. Dadas las particularidades propias de este caso, la Corte considera pertinente analizar de manera conjunta lo relacionado al derecho a la vida y a la integridad personal de los internos, adultos y niños, privados de libertad en el Instituto entre el 14 de agosto de 1996 y el 25 de julio de 2001, así como de dos niños que fueron trasladados del Instituto a la Penitenciaría Regional de Emboscada.



145. El artículo 4.1 de la Convención Americana dispone que:

Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción. Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente.

146. El artículo 5 establece en lo conducente que:

1. Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral.
2. Nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.
- [...]
4. Los procesados deben estar separados de los condenados, salvo en circunstancias excepcionales, y serán sometidos a un tratamiento adecuado a su condición de personas no condenadas.
5. Cuando los menores puedan ser procesados, deben ser separados de los adultos y llevados ante tribunales especializados, con la mayor celeridad posible, para su tratamiento.
6. Las penas privativas de la libertad tendrán como finalidad esencial la reforma y la readaptación social de los condenados.

147. La Corte llama la atención que en el presente caso un significativo número de las violaciones alegadas tienen como presuntas víctimas a niños, quienes, al igual que los adultos, “poseen los derechos humanos que corresponden a todos los seres humanos [...] y tienen además derechos especiales derivados de su condición, a los que corresponden deberes específicos de la familia, la sociedad y el Estado”¹⁵⁰. Así lo establece, por lo demás, el artículo 19 de la Convención Americana que dispone que “[t]odo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del Estado”. Esta disposición debe entenderse como un derecho adicional, complementario, que el tratado establece para seres que por su desarrollo físico y emocional necesitan de protección especial¹⁵¹.

148. Esta Corte analizará el presente caso teniendo este hecho en particular consideración, y decidirá sobre las violaciones alegadas respecto de otros derechos de la Convención Americana, a la luz de las obligaciones adicionales que el artículo 19 de la misma impone al Estado. Para fijar el contenido y alcances de este artículo, tomará en consideración las disposiciones pertinentes de la Convención sobre los Derechos del Niño, ratificada por el Paraguay el 25 de septiembre de 1990 y que entró en vigor el 2 de septiembre de 1990, y del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y

¹⁵⁰ *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*. Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, párr. 54.

¹⁵¹ *Cfr. Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*, *supra* nota 150, párr. 54; y *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 26, párr. 164.



Culturales (Protocolo de San Salvador), ratificado por el Paraguay el 3 de junio de 1997 y que entró en vigor el 16 de noviembre de 1999, ya que estos instrumentos y la Convención Americana forman parte de un muy comprensivo *corpus juris* internacional de protección de los niños que la Corte debe respetar¹⁵².

149. En el análisis sobre el posible incumplimiento del Estado de sus obligaciones derivadas del artículo 19 de la Convención Americana, debe tenerse en consideración que las medidas de que habla esta disposición exceden el campo estricto de los derechos civiles y políticos. Las acciones que el Estado debe emprender, particularmente a la luz de las normas de la Convención sobre los Derechos del Niño, abarcan aspectos económicos, sociales y culturales que forman parte principalmente del derecho a la vida y del derecho a la integridad personal de niños.

150. De este modo, la Corte no se pronunciará **en este caso** sobre la violación aislada del artículo 19 de la Convención Americana, sino que incluirá su decisión al respecto en los capítulos correspondientes a los demás derechos cuya violación ha sido alegada.

*
* *

151. Este Tribunal ha establecido que quien sea detenido tiene derecho a vivir en condiciones de detención compatibles con su dignidad personal y el Estado debe garantizarle el derecho a la vida y a la integridad personal¹⁵³.

152. Frente a las personas privadas de libertad, el Estado se encuentra en una posición especial de garante, toda vez que las autoridades penitenciarias ejercen un fuerte control o dominio sobre las personas que se encuentran sujetas a su custodia¹⁵⁴. De este modo, se produce una relación e interacción especial de sujeción entre la persona privada de libertad y el Estado, caracterizada por la particular intensidad con que el Estado puede regular sus derechos y obligaciones y por las circunstancias propias del encierro, en donde al recluso se le impide satisfacer por cuenta propia una serie de necesidades básicas que son esenciales para el desarrollo de una vida digna.

153. Ante esta relación e interacción especial de sujeción entre el interno y el Estado, este último debe asumir una serie de responsabilidades particulares y tomar diversas iniciativas especiales para garantizar a los reclusos las condiciones necesarias para desarrollar una vida digna y contribuir al goce efectivo de aquellos derechos que bajo ninguna circunstancia pueden restringirse o de aquéllos cuya

¹⁵² Cfr. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 26, párr. 166; *Caso de los "Niños de la Calle" (Villagrán Morales y otros)*. Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 63, párr. 194; y *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*, *supra* nota 150, párr. 24.

¹⁵³ Cfr. *Caso Bulacio*, *supra* nota 56, párrs. 126 y 138; *Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros*. Sentencia de 21 de junio de 2002. Serie C No. 94, párr. 165; y *Caso Cantoral Benavides*. Sentencia de 18 de agosto de 2000. Serie C No. 69, párr. 87.

¹⁵⁴ Cfr. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 26, párr. 98; *Caso Juan Humberto Sánchez*. Sentencia de 7 de junio de 2003. Serie C No. 99, párr. 111; y *Caso Bulacio*, *supra* nota 56, párr. 138. En el mismo sentido, cfr. *Caso de la Cárcel de Urso Branco*, *supra* nota 54, considerando sexto; y *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*. Medidas Provisionales. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 7 de mayo de 2004, considerando décimo tercero.



restricción no deriva necesariamente de la privación de libertad y que, por tanto, no es permisible. De no ser así, ello implicaría que la privación de libertad despoja a la persona de su titularidad respecto de todos los derechos humanos, lo que no es posible aceptar.

154. La privación de libertad trae a menudo, como consecuencia ineludible, la afectación del goce de otros derechos humanos además del derecho a la libertad personal¹⁵⁵. Pueden, por ejemplo, verse restringidos los derechos de privacidad y de intimidad familiar. Esta restricción de derechos, consecuencia de la privación de libertad o efecto colateral de la misma, sin embargo, debe limitarse de manera rigurosa¹⁵⁶, puesto que toda restricción a un derecho humano sólo es justificable ante el Derecho Internacional cuando es necesaria en una sociedad democrática¹⁵⁷.

155. La restricción de otros derechos, por el contrario – como la vida, la integridad personal, la libertad religiosa y el debido proceso – no sólo no tiene justificación fundada en la privación de libertad, sino que también está prohibida por el derecho internacional. Dichos derechos deben ser efectivamente respetados y garantizados como los de cualquier persona no sometida a privación de libertad.

*
* *

156. Este Tribunal ha sostenido que el derecho a la vida es fundamental en la Convención Americana, por cuanto de su salvaguarda depende la realización de los demás derechos¹⁵⁸. Al no ser respetado el derecho a la vida, todos los demás derechos desaparecen, puesto que se extingue su titular¹⁵⁹. Los Estados tienen la obligación de garantizar la creación de las condiciones que se requieran para el pleno goce y ejercicio de ese derecho¹⁶⁰.

157. Por otro lado, el derecho a la integridad personal es de tal importancia que la Convención Americana lo protege particularmente al establecer, *inter alia*, la prohibición de la tortura, los tratos crueles, inhumanos y degradantes y la imposibilidad de suspenderlo durante estados de emergencia¹⁶¹.

¹⁵⁵ Cfr. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 26, párr. 108; *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 57, párr. 87; y *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra* nota 154, párr. 96.

¹⁵⁶ Cfr. Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos, adoptadas por el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Ginebra en 1955, y aprobadas por el Consejo Económico y Social en sus resoluciones 663C (XXIV) de 31 de julio de 1957 y 2076 (LXII) de 13 de mayo de 1977, párr. 57.

¹⁵⁷ Cfr. *Caso "Cinco Pensionistas"*, *supra* nota 55, párr. 116; y artículo 5 del Protocolo Adicional a la Convención Americana en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador).

¹⁵⁸ Cfr. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 26, párr. 128; *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 40, párr. 152; y *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra* nota 154, párr. 110.

¹⁵⁹ *Supra* nota 158.

¹⁶⁰ *Supra* nota 158.

¹⁶¹ Artículos 5 y 27 de la Convención Americana.



158. El derecho a la vida y el derecho a la integridad personal no sólo implican que el Estado debe respetarlos (obligación negativa), sino que, además, requiere que el Estado adopte todas las medidas apropiadas para garantizarlos (obligación positiva), en cumplimiento de su deber general establecido en el artículo 1.1 de la Convención Americana¹⁶².

159. Una de las obligaciones que ineludiblemente debe asumir el Estado en su posición de garante, con el objetivo de proteger y garantizar el derecho a la vida y a la integridad personal de las personas privadas de libertad, es la de procurarle a éstas las condiciones mínimas compatibles con su dignidad mientras permanecen en los centros de detención, como ya lo ha indicado la Corte (*supra* párrs. 151, 152 y 153). En igual sentido, la Corte Europea de Derechos Humanos ha indicado que:

según [el artículo 3 de la Convención], el Estado debe asegurar que una persona esté detenida en condiciones que sean compatibles con el respeto a su dignidad humana, que la manera y el método de ejercer la medida no le someta a angustia o dificultad que exceda el nivel inevitable de sufrimiento intrínseco a la detención, y que, dadas las exigencias prácticas del encarcelamiento, su salud y bienestar estén asegurados adecuadamente, brindándole, entre otras cosas, la asistencia médica requerida¹⁶³.

160. En materia de derecho a la vida, cuando el Estado se encuentra en presencia de niños privados de libertad, como ocurre mayormente en el presente caso, tiene, además de las obligaciones señaladas para toda persona, una obligación adicional establecida en el artículo 19 de la Convención Americana. Por una parte, debe asumir su posición especial de garante con mayor cuidado y responsabilidad, y debe tomar medidas especiales orientadas en el principio del interés superior del niño¹⁶⁴. Por otra, la protección de la vida del niño requiere que el Estado se preocupe particularmente de las circunstancias de la vida que llevará mientras se mantenga privado de libertad, puesto que ese derecho no se ha extinguido ni restringido por su situación de detención o prisión (*supra* párr. 159).

161. En este sentido, los artículos 6 y 27 de la Convención sobre los Derechos del Niño incluyen en el derecho a la vida la obligación del Estado de garantizar “en la máxima medida posible la supervivencia y el desarrollo del niño”. El Comité de Derechos del Niño ha interpretado la palabra “desarrollo” de una manera amplia, holística, que abarca lo físico, mental, espiritual, moral, psicológico y social¹⁶⁵. Mirado así, un Estado tiene, respecto de niños privados de libertad y, por lo tanto, bajo su custodia, la obligación de, *inter alia*, proveerlos de asistencia de salud y de educación, para así asegurarse de que la detención a la que los niños están sujetos no destruirá sus proyectos de vida¹⁶⁶. En este sentido, las Reglas de las Naciones

¹⁶² Cfr. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 26, párr. 129; *Caso 19 Comerciantes*, *supra* nota 26, párr. 153; y *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 40, párr. 153.

¹⁶³ *Eur. Court H.R. Kudla v. Poland*, judgement of 26 october 2000, no. 30210/96, párr. 93-94.

¹⁶⁴ Cfr. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 26, párrs. 124, 163-164, y 171; *Caso Bulacio*, *supra* nota 56, párrs. 126 y 134; y *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros)*, *supra* nota 152, párrs. 146 y 191. En el mismo sentido, cfr. *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*, *supra* nota 150, párrs. 56 y 60.

¹⁶⁵ Comité de los Derechos del Niño de las Naciones Unidas, Observación General No. 5 de 27 de noviembre de 2003, párrafo 12.

¹⁶⁶ Cfr. *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*, *supra* nota 150, párrs. 80-81, 84, y 86-88; *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros)*, *supra* nota 152, párr. 196; y la regla 13.5 de



Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad¹⁶⁷ establecen que:

13. No se deberá negar a los menores privados de libertad, por razón de su condición, los derechos civiles, económicos, sociales o culturales que les correspondan de conformidad con la legislación nacional o el derecho internacional y que sean compatibles con la privación de la libertad.

162. En íntima relación con la calidad de vida, están las obligaciones del Estado en materia de integridad personal de niños privados de libertad. La calificación de penas o tratos como crueles, inhumanos o degradantes debe considerar necesariamente la calidad de niños de los afectados por ellos¹⁶⁸.

163. En consonancia con lo dicho anteriormente, las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (Reglas de Beijing) disponen que:

Los menores confinados en establecimientos penitenciarios recibirán los cuidados, la protección y toda la asistencia necesaria – social, educacional, profesional, psicológica, médica y física – que puedan requerir debido a su edad, sexo y personalidad y en interés de su desarrollo sano¹⁶⁹.

*
* *

164. En este caso en concreto la Corte debe establecer si el Estado, en cumplimiento de su posición de garante, adoptó las iniciativas para garantizar a todos los internos del Instituto, adultos y niños, una vida digna con el objeto de fortalecer su proyecto de vida, a pesar de su encierro.

165. En el capítulo sobre hechos probados (*supra* párr. 134.3, 134.4 y 134.24) se concluyó que el Instituto no contaba con una infraestructura adecuada para albergar a los internos, que había una sobrepoblación carcelaria y, consecuentemente, éstos se encontraban en una situación de hacinamiento permanente. Estaban reclusos en celdas insalubres, con escasas instalaciones higiénicas y muchos de estos internos no tenían camas, frazadas y/o colchones, lo cual los obligaba a dormir en el suelo, hacer turnos con sus compañeros, o compartir las pocas camas y colchones (*supra* párr. 134.9 y 134.10).

166. A estas condiciones de sobrepoblación y hacinamiento se suma, tal como ha sido probado en el presente caso (*supra* párr. 134.4), que los internos se encontraban mal alimentados, tenían muy pocas oportunidades de hacer ejercicio o realizar actividades recreativas, y no contaban con una atención médica, dental y psicológica adecuada y oportuna (*supra* párrs. 134.6 y 134.7).

las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (Reglas de Beijing), adoptadas por la Asamblea General en su resolución 40/33 de 28 de noviembre de 1985.

¹⁶⁷ Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad, adoptadas por la Asamblea General en su resolución 45/113 de 14 de diciembre de 1990.

¹⁶⁸ Cfr. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 26, párr. 170.

¹⁶⁹ Regla 26.2 de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (Reglas de Beijing), adoptadas por la Asamblea General en su resolución 40/33 de 28 de noviembre de 1985.



167. Asimismo, en el Instituto se utilizaba como método de castigo el aislamiento, los maltratos y las incomunicaciones, con el propósito de imponer disciplina sobre la población de internos (*supra* párr. 134.16), método disciplinario prohibido por la Convención Americana¹⁷⁰. Si bien no ha quedado demostrado que todos los internos del Instituto lo sufrieron, esta Corte ha sostenido que la mera amenaza de una conducta prohibida por el artículo 5 de la Convención Americana, cuando sea suficientemente real e inminente, puede en sí misma estar en conflicto con la norma de que se trata. En otras palabras, crear una situación amenazadora o amenazar a un individuo con torturarlo puede constituir, al menos en algunas circunstancias, un tratamiento inhumano¹⁷¹. En el caso *sub judice*, la amenaza de dichos castigos era real e inminente, creando un clima de permanente tensión y violencia que afectó el derecho a una vida digna de los internos.

168. De igual modo, las condiciones de detención inhumanas y degradantes a que se vieron expuestos todos los internos del Instituto, conlleva necesariamente una afectación en su salud mental, repercutiendo desfavorablemente en el desarrollo psíquico de su vida e integridad personal.

169. Además, ha quedado establecido que los internos del Instituto procesados sin sentencia no estaban separados de los condenados y, por tanto, todos los internos eran sometidos al mismo trato sin distinción alguna (*supra* párrs. 134.20 y 134.21). Esta situación coadyuvó a que en el Instituto existiera un clima de inseguridad, tensión y violencia. El propio Estado ha reconocido la falta de separación entre procesados y condenados y ha señalado que ésta existía en el Instituto por “la falta de disponibilidad de medios”¹⁷². Finalmente, no existían oportunidades efectivas para que los internos se reformasen y reinsertasen a la sociedad (*supra* párr. 134.24).

170. De este modo, la Corte puede concluir que en ningún momento existieron en el Instituto las condiciones para que los internos privados de libertad pudieran desarrollar su vida de manera digna, sino más bien a éstos se los hizo vivir permanentemente en condiciones inhumanas y degradantes, exponiéndolos a un clima de violencia, inseguridad, abusos, corrupción, desconfianza y promiscuidad, donde se imponía la ley del más fuerte con todas sus consecuencias. Al respecto, valga recordar lo señalado por el Juez de Primera Instancia en lo Civil y Comercial de Noveno Turno, al resolver el *hábeas corpus* genérico interpuesto a favor de los internos del Instituto (*supra* párr. 134.28), en el sentido de que en éste “se halla[ba]n acreditados los presupuestos de a) violencia física, psíquica o moral que agrava las condiciones de detención de las personas privadas de libertad; [y] b) la amenaza a la seguridad personal de los menores internos”.

171. Estas circunstancias, atribuibles al Estado, son constitutivas de una violación

¹⁷⁰ Cfr. *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 57, párr. 87; *Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros*, *supra* nota 153, párr. 164; y *Caso Bámaca Velásquez*. Sentencia de 25 de noviembre de 2000. Serie C No. 70, párr. 150.

¹⁷¹ Cfr. *Caso 19 Comerciantes*, *supra* nota 26, párr. 149; y *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros)*, *supra* nota 152, párr. 165. En el mismo sentido se ha pronunciado la Corte Europea. Cfr. *Eur. Court. H. R. Campbell and Cosans judgment of 25 February 1982, Serie A, no. 48*, p. 12, § 26.

¹⁷² Escrito de contestación de la demanda, párr. 201, pág. 55.



al artículo 5 de la Convención Americana respecto de todos los internos que permanecieron en el Instituto.

*
* *
*

172. El Tribunal debe establecer ahora si el Estado cumplió, respecto de los niños, con las obligaciones adicionales que emergen de los artículos 4, 5 y 19 de la Convención Americana, a la luz del *corpus juris* internacional existente sobre la especial protección que éstos requieren, entre las cuales se encuentran la disposición del artículo 5.5 de la Convención Americana que obliga a los Estados a mantener a los niños privados de libertad separados de los adultos y, como se dijo anteriormente (*supra* párr. 161), la especial supervisión periódica en el ámbito de la salud y la implementación de programas de educación, derivadas de una correcta interpretación del artículo 4 de la Convención, a la luz de las disposiciones pertinentes de la Convención sobre los Derechos del Niño y el artículo 13 del Protocolo Adicional a la Convención Americana en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que el Paraguay ratificó el 3 de junio de 1997 y que entró en vigencia internacional el 16 de noviembre de 1999. Estas medidas adquieren fundamental importancia debido a que los niños se encuentran en una etapa crucial de su desarrollo físico, mental, espiritual, moral, psicológico y social que impactará de una u otra forma su proyecto de vida.

173. Ha quedado demostrado en este caso (*supra* párr. 134.6 y 134.7), que los niños internos en el Instituto no tuvieron siquiera la atención de salud adecuada que se exige para toda persona privada de libertad y, por lo tanto, tampoco la supervisión médica regular que asegure a los niños un desarrollo normal, esencial para su futuro.

174. Está también probado que el Estado no brindó a los niños internos la educación que éstos requerían y a la cual aquél estaba obligado, tanto en razón de la protección del derecho a la vida entendido en el sentido señalado anteriormente, como por la disposición del artículo 13 del Protocolo Adicional a la Convención Americana en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. El programa educativo que se ofrecía en el Instituto era deficiente, ya que carecía de maestros y recursos adecuados (*supra* párr. 134.12). Este incumplimiento del Estado causa consecuencias todavía más serias cuando los niños privados de libertad provienen de sectores marginales de la sociedad, como ocurre en el presente caso, pues ello les limita sus posibilidades de reinserción efectiva en la sociedad y el desarrollo de sus proyectos de vida.

175. En cuanto al cumplimiento de la disposición del artículo 5.5 de la Convención, ha quedado establecido (*supra* párr. 134.16) que en diversas oportunidades algunos internos fueron trasladados como castigo o por necesidad del Instituto a las penitenciarías de adultos y compartían espacio físico con éstos, situación que exponía a los niños a circunstancias que son altamente perjudiciales para su desarrollo y los hace vulnerables ante terceros que, por su calidad de adultos, pueden abusar de su superioridad.

176. A la luz del escrito de contestación de la demanda, en donde el Estado se allanó respecto de su responsabilidad en relación con "las condiciones de detención incompatibles con la dignidad personal", y de lo anteriormente expuesto en este capítulo, puede concluirse que el Estado no cumplió efectivamente con su labor de



garante en esta relación especial de sujeción Estado – adulto/niño privado de libertad, al no haber tomado las medidas positivas necesarias y suficientes para garantizarles condiciones de vida digna a todos los internos y tomar las medidas especiales que se requerían para los niños. Más aun, fue el Estado quien permitió que sus agentes amenazaran, afectaran, vulneraran o restringieran derechos que no podían ser objeto de ningún tipo de limitación o vulneración, exponiendo de manera constante a todos los internos del Instituto a un trato cruel, inhumano y degradante, así como a condiciones de vida indigna que afectaron su derecho a la vida, su desarrollo y sus proyectos de vida, configurándose de este modo una violación de los artículos 4.1, 5.1, 5.2 y 5.6 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, y respecto de los niños, leídos también a la luz del artículo 19 de la misma Convención. Estas violaciones fueron cometidas en perjuicio de todos los internos del Instituto entre el 14 de agosto de 1996 y el 25 de julio de 2001, quienes figuran en la lista presentada por la Comisión el 19 de noviembre de 2002 (*supra* párr. 36), la cual se anexa a la presente Sentencia.

*
* *

177. Ahora bien, la Corte observa que el Estado, además de no crear las condiciones y tomar las medidas necesarias para que los internos del Instituto tuvieran y desarrollaran una vida digna mientras se encontraban privados de libertad y además de no cumplir con sus obligaciones complementarias respecto de los niños, mantuvo al Instituto en condiciones tales que posibilitó que se produjeran los incendios y que éstos tuvieran terribles consecuencias para los internos, a pesar de las diversas advertencias y recomendaciones dadas por organismos internacionales y no gubernamentales respecto del peligro que esas condiciones entrañaban. Como resultado de estos sucesos, perdieron la vida los internos Elvio Epifanio Acosta Ocampos, Marco Antonio Jiménez, Diego Walter Valdez, Sergio Daniel Vega Figueredo, Sergio David Poletti Domínguez, Mario del Pilar Álvarez Pérez, Juan Alcides Román Barrios, Antonio Damián Escobar Morinigo y Carlos Raúl de la Cruz (*supra* párr. 134.29).

178. En este sentido, de los hechos probados (*supra* párr. 134.32) se advierte que el Estado no había tomado las prevenciones suficientes para enfrentar la posibilidad de un incendio en el Instituto, ya que éste originalmente no fue pensado como un centro de reclusión y, por consiguiente, no contaba con la implementación de todas las medidas de seguridad, evacuación y emergencia necesarias para un evento de esta naturaleza. Por ejemplo, no contaba con alarmas ni extintores de incendio y los guardias no tenían preparación para enfrentar situaciones de emergencia. Valga recordar lo indicado por la Corte en el sentido de que el Estado, en su función de garante, “debe diseñar y aplicar una política penitenciaria de prevención de situaciones críticas”¹⁷³ que podrían poner en peligro los derechos fundamentales de los internos en su custodia.

179. En atención a lo anterior, la Corte concluye que la falta de prevención del Estado, que llevó a la muerte a varios de los internos – y que fue, si no para todos, para muchos de ellos particularmente traumática y dolorosa, ya que la pérdida de la vida se produjo por asfixia o por quemaduras, prolongándose la agonía para algunos

¹⁷³ Caso de la Cárcel de Urso Branco, *supra* nota 54, considerando decimotercero.



por varios días – equivale a una negligencia grave que lo hace responsable de la violación del artículo 4.1 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, y respecto de los niños, leído también a la luz del artículo 19 de la misma Convención, en perjuicio de los internos mencionados.

180. La Corte desea hacer especial referencia a tres niños¹⁷⁴ que fallecieron en los centros penitenciarios por causas diversas a los incendios y respecto de quienes se alegó que el Estado es responsable por la violación de su derecho a la vida:

a) *en relación con las muertes de Richard Daniel Martínez y Héctor Ramón Vázquez*

181. El 10 de septiembre de 2001 Richard Daniel Martínez, de 18 años de edad, falleció por herida de arma blanca en el pabellón de menores de la Penitenciaría Regional de Emboscada para adultos (*supra* párr. 134.46). El 14 de marzo de 2002 Héctor Ramón Vázquez, de 17 años de edad, fue herido por arma blanca en la misma cárcel y murió el 15 de marzo de 2002 (*supra* párr. 134.47). Ambos internos fallecidos habían sido trasladados del Instituto, después de su cierre, a la referida penitenciaría de Emboscada (*supra* párr. 134.47).

182. Al respecto, el Estado alegó que no ha violado el derecho a la vida de estos dos niños, ya que ambos fallecieron en peleas entre internos en el Pabellón de Menores de Emboscada debido a heridas producidas por armas de fabricación casera. Asimismo, el Estado agregó que les prestó atención inmediata e hizo todo lo posible para salvar sus vidas.

183. Esta Corte considera que las observaciones realizadas respecto de las condiciones permanentes de detención en que se encontraban los internos (*supra* párr. 134.3 a 134.24), que creaban el clima necesario para que se produjeran actos de violencia, y lo señalado respecto de los internos fallecidos a causa de los incendios (*supra* párrs. 177 a 179), se deben aplicar a lo sucedido con Richard Daniel Martínez y a Héctor Ramón Vázquez.

184. Como se destacó anteriormente, este Tribunal considera que el Estado debe garantizar el derecho a la vida y a la integridad personal de los internos localizados en establecimientos de detención (*supra* párr. 151). Por tanto, independientemente de que ningún agente estatal fue aparentemente el responsable directo de las muertes de los dos niños en la penitenciaría de Emboscada, el Estado tenía el deber de crear las condiciones necesarias para evitar al máximo riñas entre los internos, lo que el Estado no hizo, por lo cual incurrió en responsabilidad internacional por la privación de la vida de los niños Richard Daniel Martínez y Héctor Ramón Vázquez, configurándose de este modo una violación del artículo 4.1 de la Convención, en relación con los artículos 1.1 y 19 de la misma.

b) *en relación con la muerte de Benito Augusto Adorno*

185. De acuerdo con lo señalado en el escrito de contestación de la demanda, y

¹⁷⁴ La legislación interna vigente hasta ese entonces establecía la mayoría de edad a los 20 años (*supra* nota 149).



reiterado en sus alegatos finales orales y escritos, el Estado se allanó a la pretensión de que se declare violado el artículo 4 de la Convención respecto de la muerte de Benito Augusto Adorno, interno que resultó herido el 25 de julio de 2001 por un disparo de un funcionario del Instituto y, posteriormente, falleció el 6 de agosto de 2001 (*supra* párr. 134.35).

186. Por tanto, la Corte concluye que el Estado es responsable de la privación de la vida del niño Benito Augusto Adorno, configurándose de este modo una violación del artículo 4.1 de la Convención Americana, en relación con los artículos 1.1 y 19 de la misma.

*
* *

187. La Corte observa que las mismas consideraciones ya efectuadas para los internos que fueron privados del derecho a la vida (*supra* párrs. 177 a 179), pueden reiterarse para aquéllos que resultaron heridos en los incendios, todos ellos niños, a saber: Abel Achar Acuña, José Milciades Cañete Chamorro, Ever Ramón Molinas Zárate, Arsenio Joel Barrios Báez, Alfredo Duarte Ramos, Sergio Vincent Navarro Moraez, Raúl Esteban Portillo, Ismael Méndez Aranda, Pedro Iván Peña, Osvaldo Daniel Sosa, Walter Javier Riveros Rojas, Osmar López Verón, Miguel Ángel Coronel Ramírez, César Fidelino Ojeda Acevedo, Heriberto Zarate, Francisco Noé Andrada, Jorge Daniel Toledo, Pablo Emmanuel Rojas, Sixto Gonzáles Franco, Francisco Ramón Adorno, Antonio Delgado, Claudio Coronel Quiroga, Clemente Luis Escobar González, Julio César García, José Amado Jara Fernández, Alberto David Martínez, Miguel Angel Martínez, Osvaldo Mora Espinola, Hugo Antonio Vera Quintana, Juan Carlos Zarza Viveros, Eduardo Vera, Cándido Ulises Zelaya Flores, Hugo Olmedo, Oscar Rafael Aquino Acuña, Nelson Rodríguez, Demetrio Silguero, Aristides Ramón Ortiz Bernal, Carlos Raúl Romero Giacomo, Carlos Román Feris Almirón, Pablo Ayala Azola, Juan Ramón Lugo y Rolando Benítez. La responsabilidad del Estado se funda, por lo tanto, en su negligencia grave al omitir realizar siquiera mínimas acciones de prevención frente a la posibilidad de que se produjera un incendio.

188. Los heridos en los incendios que lograron sobrevivir experimentaron un intenso sufrimiento moral y físico y, además, algunos de ellos siguen padeciendo secuelas corporales y/o psicológicas (*supra* párr. 134.48). Las quemaduras, heridas e intoxicaciones de humo que sufrieron los niños más arriba individualizados a causa de dichos siniestros, ocurridos bajo la custodia y supuesta protección del Estado, y las secuelas de las mismas, constituyen tratos en violación de los artículos 5.1 y 5.2 de la Convención Americana, en conexión con los artículos 1.1 y 19 de la misma, en perjuicio de las personas ya señaladas (*supra* párrs. 177 y 187).

*
* *

189. Hay evidencia clara en este caso de que el Estado no cumplió con las disposiciones de los numerales 4 y 5 del artículo 5 de la Convención (*supra* párr. 134.20 y 134.21), pero la Corte no se encuentra en condiciones de decidir una violación respecto de víctimas individualizadas, debido a que en el acervo probatorio del presente caso no existe información completa al respecto. Sin perjuicio de ello, el Tribunal advierte con preocupación este incumplimiento e insta a corregir la situación de manera inmediata.



*
* *

190. Por todas las razones anteriormente expuestas, la Corte concluye que el Estado violó el artículo 4.1 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, y también en relación con el artículo 19 de ésta cuando se trate de niños, en perjuicio de los internos fallecidos; los artículos 4.1, 5.1, 5.2 y 5.6 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, y también en relación con el artículo 19 de ésta cuando se trate de niños, en perjuicio de todos los internos del Instituto entre el 14 de agosto de 1996 y el 25 de julio de 2001; y los artículos 5.1 y 5.2 de la Convención Americana, en relación con los artículos 1.1 y 19 de la misma, en perjuicio de los niños heridos a causa de los incendios.

*
* *

191. En lo que se refiere a la alegada violación de la integridad personal de todos los familiares de los internos muertos y heridos como consecuencia de los hechos de este caso, la Corte considera que son víctimas de esta violación aquellos familiares cercanos, como lo son los padres y hermanos, que se han identificado ante esta Corte, a saber: Feliciano Ocampos, Asunción Acosta, Ignacia Giménez, Teódulo Barboza, Felipa Valdez, Luis Ávila, Rosalía Figueredo, Dionicio Vega, Teofista Domínguez, Guillermo Augusto Poletti, María Teresa de Jesús Pérez, María Estela Barrios, Fidelina de la Cruz, Rosalinda Giménez Duarte, Benito Isidoro Adorno, Apolinaria Acuña, Roque Achar, María Estela Chamorro, Andrés Cañete B., María Rosa Virginia Baes, Concepción Ramos viuda de Duarte, Viviana Moraes, Leoncio Navarro, Silvia Portillo Martínez, Eristrudis o Edith Aranda, Tranquilino Méndez, Dirma Monserrat Peña, Emiliana Toledo, Flora Franco, Jerónimo Gonzáles, Cristina Delgado, Antonio Vera y Felipa Vera. Esto demuestra una relación de afecto y cercanía de dichas personas con estos internos que permite al Tribunal presumir que las violaciones sufridas por ellos originaron un fuerte sufrimiento, sentimientos de angustia e impotencia.

192. En este caso, los familiares mencionados han tenido que vivir el dolor y sufrimiento de sus hijos y, en el caso de Dirma Monserrat Peña, de su hermano, como consecuencia de la violenta y dolorosa muerte que algunos recibieron y la traumática experiencia de los que quedaron vivos. Además, respecto de los familiares de los heridos, éstos se encontraron en la necesidad de averiguar el paradero de aquellos después de los siniestros y de buscar el hospital donde habían sido enviados. Finalmente, todos los familiares identificados han sufrido con el tratamiento cruel que se les dio a los fallecidos y heridos mientras fueron internos del Instituto.

193. Por tanto, la Corte declara que el Estado es responsable, respecto de estos familiares, de la violación del artículo 5.1 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma.

IX

VIOLACIÓN DE LOS ARTÍCULOS 2 Y 8.1 DE LA CONVENCIÓN AMERICANA



**EN RELACIÓN CON LOS ARTÍCULOS 19 Y 1.1 DE LA MISMA
(DEBER DE ADOPTAR DISPOSICIONES DE DERECHO INTERNO Y
DERECHO A LAS GARANTÍAS JUDICIALES)**

194. En el caso *sub judice* los alegatos referentes al artículo 19 se encuentran en la parte referente a los alegatos de los artículos 4 y 5 de la Convención Americana.

Alegatos de la Comisión

195. La violación del artículo 2 de la Convención no fue alegada por la Comisión.

196. En cuanto a la violación del artículo 8 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, la Comisión alegó que:

- a) esta norma se violó en perjuicio de los internos en el Instituto entre el 14 de agosto de 1996 y el 25 de julio de 2001;
- b) para determinar el alcance de las garantías procesales de los menores, éstas deben leerse en consonancia con el artículo 19 de la Convención y con las normas internacionales que se refieren a la justicia de menores, como la Convención sobre los Derechos del Niño, las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de Justicia de Menores y las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad;
- c) existió un patrón o situación sistemática que implicó que los menores no fueran oídos en juicio dentro de un plazo razonable, pues permanecieron por largos períodos de tiempo en prisión preventiva;
- d) la asistencia jurídica proporcionada por el Estado fue ineficaz, debido a que la gran mayoría de los internos se encontraban en estado de indefensión, y no contaban con asistencia jurídica gratuita que les permitiera dar seguimiento a sus procesos judiciales;
- e) no hubo separación entre procesados y condenados, lo que implica una violación al principio de presunción de inocencia enunciado en el párrafo segundo del artículo 8 de la Convención;
- f) la anterior legislación penal paraguaya sometía a todos los niños, a partir de los 14 años, a la jurisdicción penal común. Si bien el nuevo Código de la Niñez y la Adolescencia fijó la edad mínima para determinar responsabilidad penal los 18 años de edad, dicho código entró en vigencia parcialmente en noviembre de 2001 y en su totalidad hasta abril de 2002, por lo que los menores de edad del presente caso no se vieron beneficiados por éste; y
- g) cuando los menores fueron trasladados a centros penales de adultos se los alejó no sólo de sus familiares o visitantes, sino de sus abogados, lo cual los dejó sin posibilidad de una defensa judicial efectiva.

Alegatos de las representantes

197. En cuanto a la violación del artículo 2 de la Convención Americana, en



relación con el artículo 1.1 de la misma, las representantes alegaron que:

- a) el Estado violó dichas normas en perjuicio de todas las presuntas víctimas;
- b) de acuerdo con los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana, los Estados tienen la obligación de respetar y garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos en dicho instrumento. El principio de no discriminación resulta esencial para determinar el carácter de las obligaciones positivas del Estado de proveer medidas de protección a la niñez;
- c) la obligación de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos no se agota con la existencia de un orden normativo dirigido a hacer posible el cumplimiento de esta obligación, sino que comporta la necesidad de una conducta gubernamental que asegure la existencia, en la realidad, de una eficaz garantía del libre y pleno ejercicio de los derechos humanos; y
- d) existe en el Estado un patrón de abusos que involucra graves violaciones a los derechos de los niños y, por tanto, al deber estatal de adoptar medidas adecuadas para su protección.

198. En cuanto a la violación del artículo 8 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, las representantes alegaron que:

- a) el Estado violó dicho artículo, leído en concordancia con el artículo 19 de la misma y los artículos correspondientes de la Convención sobre los Derechos del Niño, por haber mantenido un sistema de justicia para niños violatorio de las garantías del debido proceso;
- b) era necesario aplicar medidas especiales de protección durante los procesos de niños y limitar la discrecionalidad del Estado;
- c) las garantías judiciales establecidas en el artículo 8 de la Convención son aplicables no sólo en el marco de disputas entre adultos, sino también al momento de resolver disputas que involucran a niños, niñas y adolescentes, así como respecto de procesos o procedimientos para la determinación de sus derechos o situaciones;
- d) el Estado mantuvo un sistema judicial anacrónico que no permitía la supervisión efectiva de las sentencias judiciales ni la revisión continua de las sanciones impuestas;
- e) no existieron fueros, defensores, ni fiscales especializados para el juzgamiento de niños;
- f) los niños fueron sometidos a la jurisdicción penal común desde los 14 años;
- g) la asistencia jurídica fue ineficaz, ya que existía irregularidad en las visitas a los detenidos y debilidad en las acciones de defensa presentadas;
- h) los internos padecieron largos períodos de prisión preventiva. Si bien



el Código del Menor establecía que la internación en un establecimiento especial no debía superar los dos años, en la práctica este plazo era ampliamente sobrepasado, deviniendo en arbitraria y abusiva la medida. Antes de la entrada en vigencia del nuevo Código Procesal Penal – que comenzó a regir *in totum* a partir de marzo de 2000 – los procesos penales en general se caracterizaban por un retraso excesivo, irrazonable e injustificado. Los índices reportados por la Corte Suprema de Justicia del Paraguay demostraban que los procesos iniciados según el código procesal viejo duraban aproximadamente dos años y ocho meses;

- i) no hubo separación de procesados y condenados, lo cual constituía una violación al principio de inocencia;
- j) el Nuevo Código para la Niñez y Adolescencia entró en vigor en abril de 2002, por lo que sus efectos no alcanzaron a los detenidos del Instituto; y
- k) no se ha revisado la ley que regula el sistema penitenciario, pese a que el Estado reconoció la necesidad de su revisión. Tampoco existe una Ley de Ejecución Penal.

Alegatos del Estado

199. En relación con el artículo 2 de la Convención, el Estado alegó que antes de 1998 no existía un procedimiento penal garantista que contara con un procedimiento especial para niños, ni tampoco existía un código para niños adecuado a las normas internacionales que rigen la materia; sin embargo, el cumplimiento de su deber de adoptar disposiciones de carácter interno es “incuestionable”, en razón del desarrollo normativo iniciado con la reforma penal y judicial en el Paraguay a partir de 1997, un año después de la presentación del presente caso a la Comisión.

200. En relación con el artículo 8 de la Convención, el Estado consideró que:

- a) en el recurso de *hábeas corpus*, la Fundación Tekojóá, denunciante original, reconoció que los menores se encontraban privados legalmente de libertad;
- b) cumplió con su obligación de asistir legalmente a los internos del Instituto en relación con el artículo 8.2.e de la Convención. Los internos del Instituto, en su mayoría, recurrieron al Ministerio de la Defensa Pública para que les fueran asignados defensores, quienes les brindaron asistencia legal a fin de hacer efectivas las garantías procesales y del debido proceso legal; y
- c) la Comisión no ha demostrado bajo ninguna circunstancia que el Estado violó el artículo 8.2.c de la Convención, derecho que le asiste a todo inculpado a que se le proporcione el tiempo y los medios adecuados para la preparación de su defensa.

Consideraciones de la Corte

201. Dadas las particularidades propias del presente caso, la Corte considera pertinente analizar de manera conjunta los artículos 2 y 8.1 de la Convención



Americana, en relación con los artículos 19 y 1.1 de la misma. En este sentido, el Tribunal procederá a definir las obligaciones del Estado establecidas por el artículo 2 de la Convención, y luego las analizará en el contexto de las garantías judiciales previstas en la Convención para los niños en conflicto con la ley.

202. En primer lugar, esta Corte ha establecido ya la posibilidad de que las presuntas víctimas o sus representantes legales puedan alegar o invocar nuevos derechos en su escrito de solicitudes y argumentos (*supra* párr. 125), lo cual ocurrió con el presente artículo 2 de la Convención Americana.

203. El artículo 2 de la Convención dispone que:

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

204. Por su parte, el artículo 8.1 de la Convención Americana dispone que:

Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.

205. En el derecho de gentes, una norma consuetudinaria universalmente aceptada prescribe que un Estado que ha ratificado un tratado de derechos humanos debe introducir en su derecho interno las modificaciones necesarias para asegurar el fiel cumplimiento de las obligaciones asumidas¹⁷⁵. La Convención Americana establece la obligación general de cada Estado Parte de adecuar su derecho interno a las disposiciones de dicha Convención, para garantizar los derechos en ella consagrados¹⁷⁶. Este deber general del Estado Parte implica que las medidas de derecho interno han de ser efectivas (principio del *effet utile*)¹⁷⁷. Esto significa que el Estado ha de adoptar todas las medidas para que lo establecido en la Convención sea efectivamente cumplido en su ordenamiento jurídico interno, tal como lo requiere el artículo 2 de la Convención¹⁷⁸.

206. Asimismo, la Corte ha señalado que el deber general del Estado, establecido en el artículo 2 de la Convención, incluye la adopción de medidas para suprimir las normas y prácticas de cualquier naturaleza que impliquen una violación a las garantías previstas en la Convención, así como la expedición de normas y el

¹⁷⁵ Cfr. *Caso Bulacio*, *supra* nota 56, párr. 140; *Caso "Cinco Pensionistas"*, *supra* nota 55, párr. 164; y *Caso Cantos*, *supra* nota 59, párr. 59.

¹⁷⁶ Cfr. *Caso Bulacio*, *supra* nota 56, párr. 142; *Caso "Cinco Pensionistas"*, *supra* nota 55, párr. 164; y *Caso Cantos*, *supra* nota 59, párr. 59.

¹⁷⁷ *Supra* nota 176.

¹⁷⁸ *Supra* nota 176.



desarrollo de prácticas conducentes a la observancia efectiva de dichas garantías¹⁷⁹.

207. En el presente caso las representantes alegaron el incumplimiento del artículo 2 de la Convención Americana, con base en que, *inter alia*: a) la legislación interna relevante no establecía la subsidiariedad y excepcionalidad de la medida cautelar de privación de libertad; b) existe un patrón de abusos de violaciones a los derechos de los niños que origina el deber estatal de adoptar las medidas adecuadas para su protección; y c) la obligación de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos no se agota con la existencia de un orden normativo dirigido a hacer posible el cumplimiento de esta obligación, sino que implica que el Estado, en la realidad, asegure la existencia de una garantía eficaz del libre y pleno ejercicio de los derechos humanos.

208. En el Paraguay, el Código del Menor de 1981 sometía a todos los niños a partir de los 14 años a la jurisdicción penal común. Al respecto, el mismo Estado señaló que “antes de 1998 no existía un procedimiento penal garantista, con un procedimiento penal para menores y mucho menos un [código de la niñez] adecuado a las normas internacionales que rigen la materia”. Por otro lado, la Corte destaca que, si bien el nuevo Código Procesal Penal promulgado en 1998 establece el Procedimiento para Menores, dichas regulaciones no prevén una jurisdicción especializada para niños infractores. No se estableció, entonces, un foro específico en el Paraguay para niños en conflicto con la ley hasta la Acordada N° 214 del 18 de mayo de 2001, la cual reglamenta las funciones de los Juzgados de Liquidación de Menores (*supra* párr. 134.57), ni tampoco se estableció un procedimiento especial adecuado para examinar a los niños en conflicto con la ley.

209. Esta Corte ha señalado que las garantías consagradas en el artículo 8 de la Convención se reconocen a todas las personas por igual, y deben correlacionarse con los derechos específicos que estatuye, además, el artículo 19 de dicho tratado, de tal forma que se reflejen en cualesquiera procesos administrativos o judiciales en los que se discuta algún derecho de un niño¹⁸⁰. Si bien los derechos procesales y sus correlativas garantías son aplicables a todas las personas, en el caso de los niños el ejercicio de aquéllos supone, por las condiciones especiales en las que se encuentran los niños, la adopción de ciertas medidas específicas con el propósito de que gocen efectivamente de dichos derechos y garantías¹⁸¹.

210. Este Tribunal ha sostenido que una consecuencia evidente de la pertinencia de atender en forma diferenciada y específica las cuestiones referentes a los niños, y particularmente, las relacionadas con la conducta ilícita, es el establecimiento de órganos jurisdiccionales especializados para el conocimiento de conductas penalmente típicas atribuidas a aquéllos y un procedimiento especial por el cual se conozcan estas infracciones a la ley penal¹⁸². En el mismo sentido la Convención sobre los Derechos del Niño contempla el “establecimiento de leyes, procedimientos,

¹⁷⁹ Cfr. Caso “Cinco Pensionistas”, *supra* nota 55, párr. 165; Caso Baena Ricardo y otros. Competencia. Sentencia de 28 de noviembre de 2003. Serie C No. 104, párr. 180; Caso Cantoral Benavides, *supra* nota 153, párr. 178.

¹⁸⁰ Cfr. Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño, *supra* nota 150, párr. 95.

¹⁸¹ Cfr. Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño, *supra* nota 150, párr. 98.

¹⁸² Cfr. Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño, *supra* nota 150, párr. 109.



autoridades e instituciones específicos para los niños de quienes se alegue que han infringido las leyes penales o a quienes se acuse o declare culpables de haber infringido esas leyes”¹⁸³.

211. A la luz de las normas internacionales pertinentes en la materia, la referida jurisdicción especial para niños en conflicto con la ley en el Paraguay, así como sus leyes y procedimientos correspondientes, deben caracterizarse, *inter alia*, por los siguientes elementos: 1) en primer lugar, la posibilidad de adoptar medidas para tratar a esos niños sin recurrir a procedimientos judiciales¹⁸⁴; 2) en el caso de que un proceso judicial sea necesario, este Tribunal dispondrá de diversas medidas, tales como asesoramiento psicológico para el niño durante el procedimiento, control respecto de la manera de tomar el testimonio del niño y regulación de la publicidad del proceso; 3) dispondrá también de un margen suficiente para el ejercicio de facultades discrecionales en las diferentes etapas de los juicios y en las distintas fases de la administración de justicia de niños¹⁸⁵; y 4) los que ejerzan dichas facultades deberán estar especialmente preparados y capacitados en los derechos humanos del niño y la psicología infantil para evitar cualquier abuso de la discrecionalidad y para asegurar que las medidas ordenadas en cada caso sean idóneas y proporcionales¹⁸⁶.

212. Dichos elementos, los cuales procuran reconocer el estado general de vulnerabilidad del niño ante los procedimientos judiciales, así como el impacto mayor que genera al niño el ser sometido a un juicio penal, no se encontraban en la legislación pertinente del Paraguay hasta, por lo menos, el año 2001.

213. Por todo lo expuesto, la Corte concluye que el Estado, al no establecer un órgano jurisdiccional especializado para niños en conflicto con la ley hasta el 2001, ni un procedimiento diferente al de los adultos que tuviera en consideración de manera adecuada su situación especial, violó los artículos 2 y 8.1 de la Convención, ambos en relación con los artículos 19 y 1.1 de la misma, respecto de los niños que estuvieron internos en el Instituto entre el 14 de agosto de 1996 y el 25 de julio de 2001.

214. Por otro lado, la Corte valora y destaca la labor que ha realizado el Estado a través de sus recientes reformas legislativas, administrativas y de otro carácter (*supra* párr. 134.57), ya que éstas adquieren particular importancia en el contexto de la protección de los niños infractores. Al respecto, no corresponde a este Tribunal pronunciarse sobre la compatibilidad de la actual legislación con la Convención Americana.

¹⁸³ Artículo 40.3 de la Convención sobre los Derechos del Niño.

¹⁸⁴ *Cfr.* artículo 40.3.b) de la Convención sobre los Derechos del Niño.

¹⁸⁵ *Cfr.* Regla 6.1 de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (Reglas de Beijing), adoptadas por la Asamblea General en su resolución 40/33 de 28 de noviembre de 1985.

¹⁸⁶ *Cfr.* Regla 6.3 de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (Reglas de Beijing), adoptadas por la Asamblea General en su resolución 40/33 de 28 de noviembre de 1985, adoptadas por la Asamblea General en su resolución 40/33 de 28 de noviembre de 1985; y Artículo 40.4 de la Convención sobre los Derechos del Niño.



*
* *

215. En el caso *sub judice* la Corte observa que tanto la Comisión como las representantes han alegado la existencia de patrones o prácticas sistemáticas que violaron el artículo 8 de la Convención Americana en perjuicio de todos los internos que estuvieron en el Instituto entre el 14 de agosto de 1996 y el 25 de julio de 2001. En este sentido, la Comisión sostuvo que dicha práctica implicó, *inter alia*, que los internos no fueran oídos en juicio dentro de un plazo razonable, pues permanecieron por largos períodos de tiempo en prisión preventiva. Por su parte, las representantes manifestaron que existió una práctica sistemática contraria a las normas internacionales de protección de la niñez, en la cual, hubo, *inter alia*, a) retardo injustificado en la resolución de los procesos; b) deficiencias en la asistencia legal de los niños; y c) falta de investigación de los responsables del mantenimiento de las condiciones de detención en el Instituto. En razón de ello, la Comisión y las representantes consideran que recae en el Estado la carga de la prueba respecto de estas supuestas prácticas violatorias del artículo 8 de la Convención; es decir, que corresponde al Paraguay probar casos particulares donde no ocurrieron violaciones a las garantías judiciales de los internos del Instituto.

216. Este Tribunal considera que han quedado establecidos (*supra* párr. 134.18 a 134.24) hechos generales relacionados con ciertas garantías judiciales de los internos del Instituto, tales como la lentitud de los procesos y las deficiencias en la asistencia legal brindada a éstos. No obstante esto, para que la Corte pueda determinar la existencia o inexistencia de una violación de las garantías judiciales específicas del artículo 8.2 de la Convención, es indispensable que la Comisión y/o el representante de la presunta víctima, le proporcionen la información necesaria para que el Estado pueda demostrar ante este Tribunal que ha cumplido con las obligaciones que emergen de la disposición señalada. Esto no ha sucedido en este caso.

217. Aunque la Corte frecuentemente ha utilizado la existencia de patrones o prácticas de conductas como un medio probatorio para determinar violaciones de derechos humanos, siempre lo ha hecho cuando ellos están acompañados de otras pruebas específicas. En el caso del artículo 8 de la Convención Americana se requiere una información individualizada de las presuntas víctimas y de las circunstancias de su tratamiento ante los tribunales locales de la que la Corte carece.

218. En consecuencia, este Tribunal considera que se ha violado el artículo 8.1 de la Convención, en relación con los artículos 19, 2 y 1.1 de la misma, en perjuicio de los niños que estuvieron internos en el Instituto entre el 14 de agosto de 1996 y el 25 de julio de 2001, pero que la Corte no tiene elementos para pronunciarse sobre si hubo o no violación del artículo 8.2 de la Convención respecto de presuntas víctimas específicas.

X

**ARTÍCULO 7 DE LA CONVENCIÓN AMERICANA
EN RELACIÓN CON EL ARTÍCULO 1.1 DE LA MISMA
(DERECHO A LA LIBERTAD PERSONAL)**



Alegatos de la Comisión

219. En cuanto a la violación del artículo 7 de la Convención Americana en relación con el artículo 1.1 de la misma, la Comisión alegó que:

- a) el Estado violó el artículo 7 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de los menores detenidos en el Instituto entre el 14 de agosto de 1996 y el 25 de julio de 2001, así como de aquellos que posteriormente fueron derivados a penitenciarías para adultos; y
- b) el derecho a la libertad personal fue violado, ya que se dio un patrón que afectó a todos los menores que estuvieron internos en el Instituto. Dicho patrón consistía en:
 - i. un estado generalizado de detención preventiva en que se encontraban los internos, en el cual el 95% eran procesados y sólo el 5% condenados. De esta forma, el Estado violó los principios de excepcionalidad, determinación temporal, brevedad y *ultima ratio* que rigen la aplicación de la privación de la libertad, como medida cautelar y como sanción, para las personas menores de dieciocho años;
 - ii. la falta de garantía por parte del Estado respecto de la efectividad del recurso de *habeas corpus*, decidido mediante sentencia de 31 de julio de 1998, intentado a favor de los internos para que fueran alojados en locales adecuados;
 - iii. las condiciones de detención en que se encontraban, tales como hacinamiento, insalubridad, falta de ventilación, recreación y alimentación adecuada;
 - iv. la falta de personal capacitado y suficiente, ya que ello no daba ninguna garantía de seguridad a las presuntas víctimas, debido a que había un guardia por cada 20 internos; y
 - v. los incendios ocurridos.

Alegatos de las representantes

220. En cuanto a la violación del artículo 7 de la Convención Americana en relación con el artículo 1.1 de la misma, las representantes alegaron que:

- a) el Estado violó el derecho a la libertad y seguridad personal en perjuicio de los tres mil setecientos cuarenta y cuatro niños que estuvieron detenidos en el Instituto entre el 14 de agosto de 1996 y el 25 de julio de 2001, así como de los que fueron trasladados a prisiones con adultos;
- b) al momento de los hechos denunciados, además de existir una legislación que autorizaba a las autoridades jurisdiccionales la aplicación de medidas privativas de libertad de manera amplia, aquéllas hacían uso de la facultad de disponer la prisión preventiva de modo generalizado, abusivo y arbitrario;



- c) se configuró una violación de los principios internacionalmente reconocidos en materia de privación de la libertad de menores, ya que el Estado no previó medidas sustitutivas de la prisión para los menores de edad en conflicto con la ley. Tampoco se tuvo como objetivo la búsqueda de la educación y reintegración social de los detenidos como fin primordial de la pena;
- d) el Código del Menor no establecía la subsidiariedad y excepcionalidad de la medida cautelar de privación de la libertad, quedando dicha decisión a entera discrecionalidad del juez;
- e) los artículos incorporados al Código Procesal Penal en materia de encarcelamiento preventivo (que entró en vigencia a partir de julio de 1999) resultan adecuados al principio de subsidiariedad y *ultima ratio*. Sin embargo, no puede decirse lo mismo del código procesal anterior, el Código de Procedimientos Penales, ya que este último autorizaba dicha medida en todos los casos en que hubiera semiplena prueba de la existencia de un delito e indicios de que el acusado hubiera intervenido en él. Estas normas no se adecuan a los estándares internacionales en esta materia;
- f) aún cuando la detención se haya realizado conforme a la legislación vigente, puede ser tachada de arbitraria si resulta irrazonable, imprevisible o desproporcionada;
- g) el ciclo de violencia al que el Estado sometió a los niños internos en el Instituto constituyó una práctica sistemática de violaciones de derechos humanos contraria a las normas internacionales de protección de la niñez. El establecimiento de una práctica generalizada tiene como consecuencia importante la inversión de la carga de la prueba respecto de la aplicabilidad de algunas de estas condiciones a todos los niños; y
- h) el sistema jurídico incluyó aspectos como el uso generalizado, abusivo y arbitrario de la prisión preventiva, la aplicación de una legislación penal que no atendía la condición de niños, el retardo injustificado en la resolución de los procesos, y las deficiencias en la asistencia legal de los internos.

Alegatos del Estado

221. Respecto del artículo 7 de la Convención, el Estado alegó que:

- a) la acusación de la violación de dicha norma no fue debidamente fundada y probada;
- b) todos los internos del Instituto fueron llevados a éste por orden judicial. Por tanto, no se estuvo frente a una situación de detenciones arbitrarias sino, por el contrario, frente a medidas o sanciones penales legalmente adoptadas. En consecuencia, no es objeto de discusión la legalidad de las medidas privativas de libertad adoptadas por jueces competentes en contra de los menores del Instituto;
- c) el recurso de *hábeas corpus* tuvo un objeto específico y no se vincula con los derechos tutelados en los artículos 7.5 ó 7.6 de la Convención. El



objeto de la sentencia definitiva no. 652 del 31 de julio de 1998, mediante la cual se resolvió el referido recurso, era ubicar a los adolescentes infractores en lugares adecuados. El juez que intervino en el recurso no cuestionó, como tampoco lo hizo el peticionario original, la legalidad de las medidas privativas de libertad dispuestas contra los internos del Instituto;

d) del análisis del listado unificado de presuntas víctimas presentado por la Comisión se constata, a simple vista, la gran mayoría de menores que se encuentran en libertad por disposición judicial, luego de haber cumplido medidas de restricción de libertad ordenadas por jueces competentes;

e) no violó, en perjuicio de las presuntas víctimas, los principios de excepcionalidad, determinación temporal, brevedad y *ultima ratio*, ya que dichos principios no estaban contemplados en el Código procesal vigente al momento de iniciarse la petición. Además, con el desarrollo progresivo del derecho penal, en especial el derecho penal juvenil (como, por ejemplo, con el Código de la Niñez y Adolescencia) esta situación se ha rectificado y con ello los principios antes mencionados están incorporados plenamente al derecho positivo nacional. La Comisión no ha individualizado un solo caso donde demuestre que estos principios han sido violados;

f) bajo el antiguo procedimiento penal y con la vigencia del anterior Código del Menor se verificaron deficiencias en el manejo de los procesos penales; sin embargo, fueron subsanadas, en gran medida, con la aplicación del nuevo procedimiento penal y con la aplicación de la ley 1444/99 "De Transición al Nuevo Sistema Penal", de cuyos resultados la Comisión ha tomado conocimiento en reiteradas ocasiones; y

g) en mayo de 2001 la Corte Suprema de Justicia dictó la Acordada 214 que reglamenta la competencia de juzgados de liquidación de menores y ordena la redistribución de expedientes. Asimismo, dispuso las modalidades para el rápido finiquito de las causas iniciadas bajo el antiguo Código de Procedimientos Penales.

Consideraciones de la Corte

222. La Convención Americana regula las garantías necesarias para salvaguardar la libertad personal en su artículo 7, el cual establece que:

1. Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales.
2. Nadie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las Constituciones Políticas de los Estados partes o por las leyes dictadas conforme a ellas.
3. Nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento arbitrarios.
4. Toda persona detenida o retenida debe ser informada de las razones de su detención y notificada, sin demora, del cargo o cargos formulados contra ella.
5. Toda persona detenida o retenida debe ser llevada, sin demora, ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad, sin perjuicio de que continúe el proceso. Su libertad podrá estar condicionada a garantías que aseguren su comparecencia en el juicio.



6. Toda persona privada de libertad tiene derecho a recurrir ante un juez o tribunal competente, a fin de que éste decida, sin demora, sobre la legalidad de su arresto o detención y ordene su libertad si el arresto o la detención fueron ilegales. En los Estados Partes cuyas leyes prevén que toda persona que se viera amenazada de ser privada de su libertad tiene derecho a recurrir a un juez o tribunal competente a fin de que éste decida sobre la legalidad de tal amenaza, dicho recurso no puede ser restringido ni abolido. Los recursos podrán interponerse por sí o por otra persona.

[...]

223. El contenido esencial del artículo 7 de la Convención es la protección de la libertad del individuo contra la interferencia arbitraria o ilegal del Estado y, a su vez, la garantía del derecho de defensa del individuo detenido¹⁸⁷. Este Tribunal ha señalado que con la protección de la libertad se pueden salvaguardar tanto la libertad física de los individuos como la seguridad personal, en un contexto en el que la ausencia de garantías puede resultar en la subversión de la regla de derecho y en la privación a los detenidos de las formas mínimas de protección legal¹⁸⁸.

224. Los numerales 2 y 3 del artículo 7 establecen límites al poder público y prohíben expresamente tanto las detenciones ilegales como las arbitrarias. En este sentido, la Corte ha señalado lo siguiente:

[s]egún el primero de tales supuestos normativos, nadie puede verse privado de la libertad sino por las causas, casos o circunstancias expresamente tipificadas en la ley (aspecto material), pero, además, con estricta sujeción a los procedimientos objetivamente definidos en la misma (aspecto formal)¹⁸⁹.

225. El análisis del derecho a la libertad personal en el presente caso no debe realizarse sin tener en cuenta que se está mayormente ante la presencia de niños. Es decir, el contenido del derecho a la libertad personal de los niños no puede deslindarse del interés superior del niño, razón por la cual requiere de la adopción de medidas especiales para su protección, en atención a su condición de vulnerabilidad.

226. En el caso *sub judice* la Corte observa que tanto la Comisión como las representantes alegaron la existencia de patrones o prácticas sistemáticas que violaron el artículo 7 de la Convención Americana en perjuicio de todos los internos que estuvieron en el Instituto entre el 14 de agosto de 1996 y el 25 de julio de 2001. En este sentido, la Comisión sostuvo que dicha práctica implicó, *inter alia*, que los internos permanecieran por largos períodos de tiempo en prisión preventiva. Por su parte, las representantes manifestaron que existió una práctica sistemática contraria a las normas internacionales de protección de la niñez, en la cual hubo, *inter alia*, uso “generalizado, abusivo y arbitrario” de la prisión preventiva y retardo injustificado en la resolución de los procesos. En razón de ello, la Comisión y las representantes consideraron que la carga de la prueba respecto de estas supuestas prácticas violatorias de las referidas normas recae en el Estado; es decir, que

¹⁸⁷ Cfr. *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 57, párr. 66; *Caso Bulacio*, *supra* nota 56, párr. 129; y *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra* nota 154, párrs. 82-83.

¹⁸⁸ Cfr. *Caso Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 26, párr. 82; *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 57, párr. 64; y *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra* nota 154, párr. 77.

¹⁸⁹ Cfr. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 26, párr. 83; *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 57, párr. 65; y *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra* nota 154, párr. 78.



correspondía al Paraguay probar que no se violó la libertad personal de los internos del Instituto.

227. Tomando en cuenta las generalidades señaladas sobre el derecho en análisis, así como su especial protección cuando se trata de niños, a continuación se procede a analizar si, en las circunstancias del caso en particular, el Estado violó la libertad personal de cada una de las presuntas víctimas.

228. La Corte considera indispensable destacar que la prisión preventiva es la medida más severa que se le puede aplicar al imputado de un delito, motivo por el cual su aplicación debe tener un carácter excepcional, en virtud de que se encuentra limitada por el derecho a la presunción de inocencia, así como por los principios de necesidad y proporcionalidad, indispensables en una sociedad democrática¹⁹⁰.

229. Al respecto, este Tribunal observa que la prisión preventiva debe ceñirse estrictamente a lo dispuesto en el artículo 7.5 de la Convención Americana, en el sentido de que no puede durar más allá de un plazo razonable, ni más allá de la persistencia de la causal que se invocó para justificarla. No cumplir con estos requisitos equivale a anticipar una pena sin sentencia, lo cual contradice principios generales del derecho universalmente reconocidos¹⁹¹.

230. En el caso de privación de libertad de niños, la regla de la prisión preventiva se debe aplicar con mayor rigurosidad, ya que la norma debe ser la aplicación de medidas sustitutorias de la prisión preventiva. Dichas medidas pueden ser, *inter alia*, la supervisión estricta, la custodia permanente, la asignación a una familia, el traslado a un hogar o a una institución educativa, así como el cuidado, las órdenes de orientación y supervisión, el asesoramiento, la libertad vigilada, los programas de enseñanza y formación profesional, y otras posibilidades alternativas a la internación en instituciones¹⁹². La aplicación de estas medidas sustitutorias tiene la finalidad de asegurar que los niños sean tratados de manera adecuada y proporcional a sus circunstancias y a la infracción¹⁹³. Este precepto está regulado en diversos instrumentos y reglas internacionales¹⁹⁴.

231. Además, cuando se estime que la prisión preventiva es procedente en el caso de niños, ésta debe aplicarse siempre durante el plazo más breve posible, tal como lo establece el artículo 37.b) de la Convención sobre los Derechos del Niño que

¹⁹⁰ Cfr. *Caso Suárez Rosero*. Sentencia de 12 de noviembre de 1997. Serie C No. 35, párr. 77.

¹⁹¹ Cfr. *Caso Suárez Rosero*, *supra* nota 190, párr. 77. En el mismo sentido, cfr. Regla 13.2 de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (Reglas de Beijing), adoptadas por la Asamblea General en su resolución 40/33 de 28 de noviembre de 1985; y Regla 17 de las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad, adoptadas por la Asamblea General en su resolución 45/113 de 14 de diciembre de 1990.

¹⁹² Cfr. Artículo 40.4 de la Convención sobre los Derechos del Niño.

¹⁹³ *Supra* nota 192.

¹⁹⁴ Cfr. Regla 13.1 de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (Reglas de Beijing), adoptadas por la Asamblea General en su resolución 40/33 de 28 de noviembre de 1985; Regla 17 de las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad, adoptadas por la Asamblea General en su resolución 45/113 de 14 de diciembre de 1990; y Artículos 37 y 40.4 de la Convención sobre los Derechos del Niño; artículo 10.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.



dispone que los Estados Partes velarán porque:

Ningún niño será privado de su libertad ilegal o arbitrariamente. La detención, el encarcelamiento o la prisión de un niño se llevará a cabo de conformidad con la ley y se utilizará tan sólo como medida de último recurso y durante el período más breve que proceda [...].

232. La Corte debe hacer presente que del acervo probatorio del presente caso es imposible dilucidar la manera como se habría violado el artículo 7 de la Convención respecto de cada una de las presuntas víctimas. Para los efectos de tomar una determinación sobre el citado artículo es preciso conocer las particularidades de la aplicación de la prisión preventiva a cada interno para poder analizar si se ha cumplido con cada uno de los extremos señalados por el mismo. Respecto del universo de internos del Instituto sobre quienes tanto la Comisión como las representantes solicitan que se declare violado el artículo 7 de la Convención por haberse aplicado la prisión preventiva de manera desmesurada, la Corte observa que algunos internos ya se encontraban condenados con sentencia firme y otros estaban en prisión preventiva por delitos graves como homicidio y violación. La misma Comisión, cuando analiza el referido artículo 7 en su Informe del artículo 50 de la Convención, indica que del total de internos detenidos en el Instituto, el 93.2% eran posibles sujetos de violación del derecho a la libertad personal, pero no todos. Este Tribunal nota que tampoco las representantes ni el Estado proporcionaron la información necesaria para poder hacer esta determinación. La Corte no puede dejar de expresar su profunda preocupación por la falta de vigilancia o cuidado del Estado respecto de la prisión preventiva de niños que se advierte de los hechos probados en este caso.

233. Aunque la Corte frecuentemente ha utilizado la existencia de patrones o prácticas de conductas como un medio probatorio para determinar violaciones de derechos humanos, siempre lo ha hecho cuando ellos están acompañados de otras pruebas específicas (*supra* párr. 217). En el caso del artículo 7 de la Convención Americana se requiere una información individualizada al respecto de la que carece la Corte en el presente caso, debido a que las partes no la presentaron.

234. En consecuencia, este Tribunal considera que no tiene elementos para pronunciarse sobre si hubo o no violación del artículo 7 de la Convención respecto de presuntas víctimas específicas.

XI

VIOLACIÓN DEL ARTÍCULO 25 EN RELACIÓN CON EL ARTÍCULO 1.1 (DERECHO A LA PROTECCIÓN JUDICIAL)

Alegatos de la Comisión

235. En cuanto a la violación del artículo 25 de la Convención Americana en relación con el artículo 1.1 de la misma, la Comisión alegó que:

- a) esta norma se violó en perjuicio de los menores internos en el Instituto entre el 14 de agosto de 1996 y el 25 de julio de 2001;



- b) los menores no tuvieron un recurso rápido y efectivo ante los jueces o tribunales competentes en caso de que su integridad física, psíquica y moral, su libertad o su seguridad peligraran dentro de un centro de detención para menores;
- c) el recurso de *hábeas corpus*, oportunamente interpuesto y acogido favorablemente, fue paralizado por dos años, retomado y luego dilatado por más de un año hasta emitir sentencia, sin obtener el resultado “breve y sumario” que debe caracterizarlo, de acuerdo con su Constitución Nacional;
- d) el recurso de *hábeas corpus* fue ineficaz, pues las autoridades estatales no dieron cumplimiento a la sentencia que dio lugar al mismo, ya que no se dio el traslado de las presuntas víctimas a un centro adecuado ni se dio seguimiento ante los juzgados de dichas medidas como fue ordenado judicialmente;
- e) hubo un sistema anacrónico que impedía la supervisión efectiva de la sentencia judicial y la revisión continua de las sanciones impuestas;
- f) los recursos iniciados para determinar las responsabilidades correspondientes de las autoridades respectivas por las violaciones a derechos humanos ocurridas en el Instituto no fueron eficaces; y
- g) no hubo resultados concretos en las investigaciones relativas a la causa de los incendios, las muertes y las heridas producidas como consecuencia de dichos incendios.

Alegatos de las representantes

236. En cuanto a la violación del artículo 25 de la Convención Americana en relación con el artículo 1.1 de la misma, las representantes alegaron que:

- a) el Estado violó dicho artículo, leído en concordancia con el artículo 19 de la misma y los artículos correspondientes de la Convención sobre los Derechos del Niño, por haber mantenido un sistema de justicia para menores violatorio de las garantías del debido proceso;
- b) era necesario aplicar medidas especiales de protección durante los procesos de menores y limitar la discrecionalidad del Estado;
- c) la protección judicial establecida en el artículo 25 de la Convención es aplicable no sólo en el marco de disputas entre adultos, sino también al momento de resolver disputas que involucran a niños, niñas y adolescentes, así como respecto de procesos o procedimientos para la determinación de sus derechos o situaciones;
- d) no existió un recurso efectivo y rápido para la defensa de los derechos de los menores;
- e) no se dio cumplimiento a la sentencia que dio lugar a un *hábeas corpus* genérico (cuya tramitación llevó 5 años), el cual ordenó llevar a todas las presuntas víctimas a un centro de detención adecuado. La situación fue



especialmente grave, ya que la vida y la integridad física de los beneficiados por el recurso estaban en juego;

f) los recursos destinados a determinar las responsabilidades de las autoridades respectivas por violaciones a los derechos humanos de los detenidos no fueron efectivos;

g) no existió tutela judicial efectiva en el caso de las presuntas víctimas fatales, los quemados, y los heridos y sus familiares, ya que no se utilizaron todos los medios a disposición del Estado para realizar una investigación seria y para sancionar a los culpables de las violaciones de los derechos humanos denunciados; y

h) el Estado es responsable por la falta de investigación de los responsables del mantenimiento de las condiciones de detención, así como de los responsables de las torturas. Esta disposición debe ser interpretada teniendo en cuenta el objeto de la Convención de Derechos del Niño, que protege los derechos de aquellas personas, pertenecientes a un grupo etario determinado, que aún no cuenta con capacidad jurídica plena.

Alegatos del Estado

237. En relación con el artículo 25 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma, el Estado:

a) se allanó respecto de la violación del artículo 25.1 de la Convención, con relación a la ineficacia del recurso constitucional de *hábeas corpus*, en el sentido de trasladar a los menores del Instituto a un lugar adecuado, y no con respecto a la supuesta violación del artículo 7 de la Convención, como erróneamente plantea la Comisión;

b) solicitó a la Corte que tuviera en consideración que la falta de cumplimiento de la decisión judicial ha sido por causa de medios, teniendo en cuenta que al momento de dictar sentencia el Estado no contaba con un lugar adecuado donde derivar a los internos del Instituto;

c) manifestó que el verdadero sentido y alcance del allanamiento respecto de la violación del artículo 25.1 de la Convención es en relación con los internos individualizados en la Sentencia 652 del 31 de julio de 1998, que hizo lugar al citado recurso de *hábeas corpus* y que la misma se extendía a las personas identificadas en el inciso c) del petitorio del escrito de contestación de la demanda, en el caso que algunas de estas personas pudieran haber estado recluidas en el citado centro en el año 1998 en que se dictó la citada sentencia;

d) es ambigua la petición de la Comisión respecto de la eficacia de los recursos para determinar las responsabilidades correspondientes de las autoridades respectivas por las violaciones de derechos humanos que se demuestran en la presente demanda, ya que en la misma no se individualizan casos particulares, sino más bien las acusaciones son de carácter general;

e) agentes estatales, en el área de sus respectivas competencias,



impulsaron las investigaciones necesarias para esclarecer la causa de los incendios;

f) la Comisión no indagó lo suficiente sobre las investigaciones judiciales de averiguación de los hechos ocurridos en el Instituto, ya que el Estado remitió las pruebas periciales, los informes elaborados por el Cuerpo de Bomberos Voluntarios del Paraguay y los expedientes judiciales y carpetas fiscales. Una investigación ya fue decidida por una Jueza Penal de Garantías, a un año del suceso, en un plazo razonable. Respecto de la causa de febrero de 2000, el juez decidió archivar la causa, conforme con el ordenamiento penal vigente, al no estar individualizado el autor o autores del incendio; y

h) si no se ha llegado a estado de sentencia en las investigaciones de los incendios es porque hay imposibilidad material para el juzgador determinar la autoría del hecho. Hay una regla básica del derecho constitucional y penal que señala que "nadie podrá ser obligado a declarar contra sí mismo". Como es lógico, ninguno de los testigos ex internos del Pabellón No. 8 ha aportado indicios para identificar al autor o autores del hecho ilícito grave.

Consideraciones de la Corte

238. El artículo 25 de la Convención señala que:

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

2. Los Estados se comprometen:

- a. a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso;
- b. a desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y
- c. a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.

239. Este Tribunal ha sostenido que la salvaguarda de la persona frente al ejercicio arbitrario del poder público es el objetivo primordial de la protección internacional de los derechos humanos¹⁹⁵.

240. La Corte debe determinar, a la luz de los hechos probados del presente caso, si el recurso de *hábeas corpus* genérico, interpuesto el 12 de noviembre de 1993 a favor de los internos en el Instituto en ese momento y resuelto el 31 de julio de 1998 a favor de 239 internos en esa fecha en ese Instituto (*supra* párrs. 134.27 y 134.28), cumplió con los requisitos establecidos en el artículo 25 de la Convención.

¹⁹⁵ Cfr. *Caso Baena Ricardo y otros*, *supra* nota 179, párr. 78; *Caso "Cinco Pensionistas"*, *supra* nota 55, párr. 126; y *Caso del Tribunal Constitucional. Competencia*. Sentencia de 24 de septiembre de 1999. Serie C No. 55, párr. 89.



241. El Estado se allanó a la violación del artículo 25 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma, "debido a la ineficacia del *hábeas corpus* genérico interpuesto en jurisdicción interna a fin de trasladar a los internos [del Instituto] a un lugar adecuado acorde con su dignidad de personas humanas". Sin embargo, el Estado limitó dicho allanamiento a las personas identificadas en el inciso c) del petitorio del escrito de contestación de la demanda, "en el caso que algunas de estas personas pudieran haber estado recluidas [en el Instituto] en el año 1998 en que se dictó la citada sentencia".

242. A continuación, la Corte hará el análisis del presente artículo tomando en cuenta los hechos probados y el allanamiento.

243. Este Tribunal toma nota de que en el Paraguay el *hábeas corpus* genérico interpuesto en este caso puede demandar la rectificación de circunstancias que restrinjan la libertad o amenacen la seguridad personal; asimismo, dicho recurso tiene como finalidad salvaguardar los derechos y garantías de las personas legalmente detenidas y cuya situación se agrava debido a que son sometidas a violencia física, psíquica o moral. En el caso *sub judice*, por tanto, el referido *hábeas corpus* genérico no fue interpuesto respecto de los procesos que se les instruía a los internos para analizar la legalidad de su detención, sino respecto de las condiciones de detención en que se encontraban los internos del Instituto; esto implica que se trata de un recurso al que tienen derecho las personas en virtud del artículo 25 de la Convención. En el referido recurso se alegó que el Instituto era "una cárcel al estilo medieval", ya que no reunía los mínimos requisitos de salubridad, privacidad e higiene, y en la cual había constante hacinamiento, promiscuidad y violencia. Por todo ello, los internos sufrían todo tipo de carencias y condiciones de vida inhumanas.

244. El análisis de la presunta violación del artículo 25 de la Convención será realizado desde dos perspectivas: a) la efectividad del recurso de *hábeas corpus* genérico interpuesto el 12 de noviembre de 1993, lo que incluye la prontitud con que éste fue resuelto; y b) su cumplimiento por parte del Estado.

a) *La efectividad del recurso de hábeas corpus genérico*

245. La Corte ha sostenido en su Opinión Consultiva OC-9/87 que, para que un recurso sea efectivo "se requiere que sea realmente idóneo para establecer si se ha incurrido en una violación a los derechos humanos y proveer lo necesario para remediarla"¹⁹⁶. Es claro que el recurso no será realmente eficaz si no se resuelve dentro de un plazo que permita amparar la violación de la que se reclama.

246. El artículo 133 de la Constitución Nacional de la República del Paraguay de 1992 establece, respecto del *hábeas corpus*, que "[...] el procedimiento será breve, sumario y gratuito". En este sentido, la Corte Suprema de Justicia del Paraguay estableció al respecto que "por tratarse de una garantía constitucional arbitrada precisamente para la defensa de los derechos humanos de las personas es exigible de inmediato".

247. Ha quedado establecido (*supra* párr. 134.27) que el 12 de noviembre de 1993 se interpuso un recurso de *hábeas corpus* genérico con el propósito de reclamar las

¹⁹⁶ *Garantías Judiciales en Estados de Emergencia* (arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-9/87 del 6 de octubre de 1987. Serie A No. 9, párr. 24. En el mismo sentido, *cfr.* *Caso "Cinco Pensionistas"*, *supra* nota 55, párr. 136; *Caso Cantos*, *supra* nota 59, párr. 52; y *Caso Ivcher Bronstein*. Sentencia de 6 de febrero de 2001. Serie C No. 74, párrs. 136-137.



condiciones de reclusión en que vivían los internos en el Instituto en ese entonces y de ubicarlos en lugares adecuados. Asimismo, ha quedado demostrado (*supra* párr. 134.28) que el Juez de Primera Instancia en lo Civil y Comercial de Noveno Turno dio lugar a dicho recurso el 31 de julio de 1998, es decir, casi cinco años después de haber sido interpuesto. Dado esto, cualquiera que sea el parámetro que se utilice para determinar si un recurso interno fue rápido, la Corte no puede sino concluir que la tramitación del recurso de *hábeas corpus* excedió todo límite permisible. Además, la tardanza en resolverlo hace pensar que, con toda certeza, algunas de las personas a cuyo favor se interpuso ya no se encontraban en el Instituto cuando se dio lugar al referido recurso, por lo cual éste no fue efectivo para aquéllos que intentaba proteger, lo que constituye una violación del artículo 25.1 de la Convención.

b) La falta de cumplimiento de la decisión sobre el recurso de hábeas corpus genérico

248. El artículo 25.2.c) de la Convención establece la obligación del Estado de garantizar “el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso”.

249. En el presente caso ha quedado probado (*supra* párr. 134.28) que en la Sentencia Definitiva No. 652, dictada el 31 de julio de 1998, el Juez de Primera Instancia en lo Civil y Comercial de Noveno Turno dio lugar al recurso de *hábeas corpus* genérico interpuesto a favor de los internos del Instituto. En este sentido, dicha sentencia resolvió, *inter alia*,

[...] HACER LUGAR la demanda de HABEAS CORPUS GENERICO promovida [...] en beneficio de los menores identificados en [...] esta resolución, recludos en el Instituto de Reeducción “Cnel. Panchito López”.

[...] que el Director del Correccional, Instituto de Reeducción “Cnel. Panchito López”, el Director de Institutos Penales, y el Ministerio de Justicia y Trabajo, por el conducto correspondiente, adopt[ara]n de inmediato las medidas administrativas y presupuestarias, eficaces e idóneas, destinadas a lograr la rectificación de las circunstancias ilegítimas que ha[bía]n sido explicitadas [...] y que afecta[ba]n a los menores identificados también en el exordio quienes deber[ía]n continuar su reclusión en locales adecuados conforme lo dispuesto en el artículo 21 de la Constitución Nacional, bajo apercibimiento de responsabilidad.

[...] que las autoridades e instituciones mencionadas en el apartado precedente, inform[ara]n a este Juzgado las gestiones realizadas para el cumplimiento de lo establecido [...] en un plazo no mayor a treinta días, y periódicamente cada tres meses, hasta su cumplimiento total, bajo apercibimiento de ley¹⁹⁷.

250. Dichos puntos resolutivos establecían claramente que debían adoptarse “de inmediato”, por parte de las autoridades pertinentes, todas aquellas medidas necesarias para “lograr la rectificación de las circunstancias ilegítimas” en el Instituto a favor de los que estaban internos en ese momento. Probablemente ya no eran los mismos internos de la fecha en que el recurso se había interpuesto. Sin embargo, con posterioridad a la referida sentencia, los internos amparados por el recurso siguieron sufriendo las mismas condiciones insalubres y de hacinamiento, sin atención adecuada de salud, mal alimentados, bajo la amenaza de ser castigados, en un clima de tensión, violencia, vulneración, y sin el goce efectivo de varios de sus derechos humanos. Tanto es así que con posterioridad a haber sido resuelto el *hábeas corpus* genérico se produjeron los tres

¹⁹⁷ Sentencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial de Noveno Turno, S. D. No. 652, de fecha 31 de julio de 1998 que dio lugar al recurso de *hábeas corpus* interpuesto por la Fundación Tekojóá (expediente de anexos a la demanda, anexo 20, folio 327).



incendios de que se ha hablado anteriormente (*supra* párr. 134.29, 134.33 y 134.34). En otras palabras, el incumplimiento de la decisión del mencionado recurso, ya violatoriamente tardía, no condujo al cambio de las condiciones de detención degradantes e inhumanas en que se encontraban los internos. El propio Estado ha reconocido esa situación y ha señalado que no se trasladó a los internos del Instituto por “la falta de un lugar adecuado”.

251. Por todas las razones anteriormente expuestas, la Corte concluye que el Estado no brindó un recurso rápido a los internos del Instituto al momento de la interposición del *hábeas corpus* genérico, ni tampoco brindó un recurso efectivo a 239 internos en el Instituto al momento de la emisión de la sentencia en que se dio lugar al mismo, por lo cual violó el artículo 25 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma. Dicha violación se vio agravada, a su vez, por el incumplimiento por parte del Estado de suministrar a los internos medidas especiales de protección por su condición de niños. La lista de dichos internos se adjunta a la presente Sentencia y forma parte de ella.

XII

ARTÍCULO 26 DE LA CONVENCIÓN AMERICANA EN RELACIÓN CON EL ARTÍCULO 1.1 DE LA MISMA (DESARROLLO PROGRESIVO DE LOS DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES)

Alegatos de la Comisión

252. La violación al artículo 26 de la Convención Americana no fue alegada por la Comisión. Al respecto, la Comisión consideró que:

- a) tal como lo sostiene el Estado, las representantes no alegaron que el Estado hubiera violado el artículo 26 de la Convención o los artículos XI, XII, XIII y XV de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre ni en su petición inicial ni a lo largo de los aproximadamente cinco años que duró el trámite del caso ante la Comisión. La Comisión, por tanto, no transmitió al Estado tales eventuales alegatos de derecho, ni fueron éstos debatidos en el proceso ante la Comisión;
- b) si el alegato de las representantes configura para la Corte un argumento de violación autónoma al artículo 26 de la Convención Americana por parte del Estado, ello excedería el objeto del proceso por haber precluido la oportunidad procesal que había para ello; y
- c) no tendría ninguna objeción si la Corte considerara que la invocación del artículo 26 de la Convención, de las demás normas invocadas de la Declaración Americana y de la Convención sobre Derechos del Niño, se hace con la finalidad de guiar la interpretación del artículo 19 de la Convención.

Alegatos de las representantes

253. En relación con el artículo 26 de la Convención Americana, las representantes señalaron que:



a) el artículo 26 de la Convención debe estudiarse en conexión con el artículo 19 de la misma, con los artículos XI, XII, XIII y XV de la Declaración Americana de Derechos Humanos y con los artículos 24, 28, 29 y 31 de la Convención sobre los Derechos del Niño;

b) el Estado incumplió con su obligación de garantizar los niveles mínimos de satisfacción de estos derechos con respecto a los menores del Instituto, quienes se encontraban en una situación de vulnerabilidad;

c) con respecto a la violación al derecho a la salud, se da en tres niveles. Primero, porque el Estado no adoptó ni siquiera pautas mínimas de higiene, alimentación y atención primaria de la salud que permitieran prevenir enfermedades y alcanzar por lo menos un mínimo de salud para todas las presuntas víctimas del presente caso, acordes con su dignidad humana. Segundo, porque, una vez enfermos, los internos del Instituto no recibieron el tratamiento médico ni odontológico adecuado. Finalmente, no dio tratamiento especial a los adolescentes que padecían enfermedades mentales o adicciones;

d) con respecto al derecho a la educación, el Estado no brindó programas de educación formales y continuos. A pesar de la capacitación técnica y los talleres de alfabetización, no hubo profesionales capacitados ni asignaciones presupuestarias para el rubro. Las clases no eran parte de un programa de educación integral orientado a la reeducación y rehabilitación de los menores, pues el Instituto no contaba con las condiciones para que una política de reeducación pudiera ser exitosa. Cuando los menores están privados de libertad, están sólo privados de la libertad y no de la educación o de la dignidad; y

e) con respecto al derecho al descanso, al esparcimiento, a la recreación, así como a la vida cultural y artística, el Estado no brindó un programa continuo al respecto, ni promovió el contacto con las familias o con la comunidad. Asimismo, el Estado no garantizó el derecho de los internos del Instituto al descanso y a la recreación, y el derecho a juegos y actividades recreativas acordes con su edad. En contraste, los menores permanecían encerrados la mayor parte del día en celdas pequeñas con salidas de sólo dos horas diarias.

Alegatos del Estado

254. Respecto del artículo 26 de la Convención, el Estado consideró que:

a) los derechos económicos, sociales y culturales están fuera del objeto del caso, tal como lo ha presentado la Comisión; y

b) en la tramitación del caso ante la Comisión, las representantes no presentaron sus reclamaciones sobre el particular, lo que conlleva al Estado a su rechazo por improcedente, remitiéndose para tal efecto a los argumentos esgrimidos en el escrito de excepciones preliminares.

Consideraciones de la Corte



255. En la presente sentencia la Corte ya ha realizado un análisis respecto de las condiciones referentes a la vida digna, salud, educación y recreación en las consideraciones respecto de los artículos 4 y 5 de la Convención, en relación con los artículos 19 y 1.1 de la misma y con el artículo 13 del Protocolo de San Salvador. Por ello, este Tribunal considera que no es necesario pronunciarse respecto del artículo 26 de la Convención.

XIII

REPARACIONES

APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 63.1 DE LA CONVENCIÓN AMERICANA

OBLIGACIÓN DE REPARAR

256. De acuerdo con lo expuesto en los capítulos anteriores, la Corte decidió que el Estado es responsable por la violación de los artículos 4.1, 5.1, 5.2 y 5.6 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, y también en relación con el artículo 19 de ésta cuando se trate de niños, en perjuicio de todos los internos en el Instituto entre el 14 de agosto de 1996 y el 25 de julio de 2001 (*supra* párr. 176); del artículo 4.1 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, y también en relación con el artículo 19 de ésta cuando se trate de niños, en perjuicio de los 12 internos fallecidos (*supra* párrs. 179, 184 y 186); de los artículos 5.1 y 5.2 de la Convención Americana, en relación con los artículos 1.1 y 19 de la misma, en perjuicio de los niños heridos a causa de los incendios (*supra* párrs. 188 y 190); del artículo 5.1 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de ésta, en perjuicio de los familiares identificados de los internos fallecidos y heridos (*supra* párr. 193); de los artículos 2 y 8.1 de la Convención Americana, en relación con los artículos 1.1 y 19 de la misma, en perjuicio de todos los niños internos en el Instituto entre el 14 de agosto de 1996 y el 25 de julio de 2001 (*supra* párr. 213); y del artículo 25 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de los 239 internos nombrados en la resolución del *hábeas corpus* genérico (*supra* párr. 251).

257. Este Tribunal ha establecido en su jurisprudencia constante que es un principio de Derecho Internacional que toda violación internacional que haya producido un daño comporta el deber de repararlo adecuadamente¹⁹⁸. A tales efectos, el artículo 63.1 de la Convención Americana establece que:

[c]uando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en [la] Convención, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Dispondrá asimismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada.

258. Tal como ha indicado la Corte, el artículo 63.1 de la Convención Americana refleja una norma consuetudinaria que constituye uno de los principios fundamentales del Derecho Internacional contemporáneo sobre la responsabilidad de los Estados. De esta manera, al producirse un hecho ilícito imputable a un Estado surge de inmediato la responsabilidad internacional de éste por la violación de la norma internacional de que se trata, con el consecuente deber de reparación y de

¹⁹⁸ Cfr. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 26, párr. 187; *Caso 19 Comerciantes*, *supra* nota 26, párr. 219; y *Caso Molina Theissen*, *supra* nota 26, párr. 39.



hacer cesar las consecuencias de la violación¹⁹⁹.

259. La reparación del daño ocasionado por la infracción de una obligación internacional requiere, siempre que sea posible, la plena restitución (*restitutio in integrum*), la cual consiste en el restablecimiento de la situación anterior. De no ser esto posible, como en el presente caso, cabe al tribunal internacional determinar una serie de medidas para, además de garantizar los derechos conculcados, reparar las consecuencias que las infracciones produjeron, así como establecer el pago de una indemnización como compensación por los daños ocasionados²⁰⁰. El Estado obligado no puede invocar las disposiciones de derecho interno para modificar o incumplir sus obligaciones de reparar, las cuales son reguladas en todos los aspectos (alcance, naturaleza, modalidades y determinación de los beneficiarios) por el Derecho Internacional²⁰¹.

260. Es preciso tomar en consideración que en muchos casos de violaciones a derechos humanos, como el presente, no es posible la *restitutio in integrum*, por lo que, teniendo en cuenta la naturaleza del bien afectado, la reparación se realiza, *inter alia*, según la jurisprudencia internacional, mediante una justa indemnización o compensación pecuniaria. Es necesario añadir que el Estado debe adoptar las medidas de carácter positivo necesarias para asegurar que no se repitan hechos lesivos como los ocurridos en el presente caso²⁰².

261. Las reparaciones, como el término lo indica, consisten en las medidas que tienden a hacer desaparecer los efectos de las violaciones cometidas. Su naturaleza y su monto dependen del daño ocasionado en los planos tanto material como inmaterial. Las reparaciones no pueden implicar ni enriquecimiento ni empobrecimiento para la víctima o sus sucesores²⁰³. En este sentido, las reparaciones que se establezcan deben guardar relación con las violaciones declaradas anteriormente²⁰⁴.

262. Para la determinación de las reparaciones, la Corte tiene presente que en este caso hay niños que se encontraban en un estado manifiesto de pobreza y que han sido víctimas de graves violaciones a sus derechos humanos.

263. Por otra parte, esta Corte tiene presente que en el ámbito legislativo del Paraguay se ha creado un sistema penal acusatorio que reemplazó al antiguo

¹⁹⁹ Cfr. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 26, párr. 188; *Caso 19 Comerciantes*, *supra* nota 26, párr. 220; y *Caso Molina Theissen*, *supra* nota 26, párr. 40.

²⁰⁰ Cfr. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 26, párr. 189; *Caso 19 Comerciantes*, *supra* nota 26, párr. 221; y *Caso Molina Theissen*, *supra* nota 26, párr. 42.

²⁰¹ *Supra* nota 200.

²⁰² Cfr. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 26, párr. 189; *Caso 19 Comerciantes*, *supra* nota 26, párr. 222; y *Caso Molina Theissen*, *supra* nota 26, párr. 42.

²⁰³ Cfr. *Caso 19 Comerciantes*, *supra* nota 26, párr. 223; *Caso Cantos*, *supra* nota 59, párr. 68; y *Caso del Caracazo. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 29 de agosto de 2002. Serie C No. 95, párr. 78.

²⁰⁴ Cfr. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 26, párr. 190; *Caso 19 Comerciantes*, *supra* nota 26, párr. 223; y *Caso Herrera Ulloa*, *supra* nota 29, párr. 194.



sistema inquisitivo y se ha establecido un trato diferenciado para los niños en conflicto con la ley. En este sentido, el 26 de noviembre de 1998 entró en vigencia un nuevo Código Penal; el 18 de junio de 1998 fue sancionado el Código Procesal Penal, y el 30 de noviembre de 2001 entró en vigor el Código de la Niñez y la Adolescencia, el cual establece con detalle una jurisdicción especializada con juzgados y tribunales para menores de edad (*supra* párrs. 134.57 y 214).

264. Asimismo, en el ámbito administrativo, en febrero de 1999 se inició el Proyecto de Atención Integral de Menores en Situación de Alto Riesgo; a partir de agosto de 2001 se estableció una Comisión Interinstitucional para realizar visitas a los centros penitenciarios, y en octubre de 2001 se creó el Servicio Nacional de Atención a Adolescentes Infractores. Además, en cuanto a las modificaciones físicas de infraestructura, el Instituto tuvo algunas reformas al respecto, principalmente en el 2001; el 10 de mayo de 2001 fue habilitado el Centro Educativo Integral de Itauguá, y en diciembre de 2001 se habilitó el Centro Educativo Integral La Salle, el cual fue posteriormente clausurado.

265. La Corte valora las iniciativas del Estado a través de las mencionadas reformas (*supra* párrs. 134.57, 214, 263 y 264), por constituir un aporte positivo para el cumplimiento por parte de éste de sus obligaciones derivadas del artículo 19 de la Convención Americana.

266. De conformidad con los elementos probatorios recogidos durante el proceso y a la luz de los anteriores criterios, la Corte procede a analizar las pretensiones presentadas por la Comisión y por las representantes respecto de las reparaciones, con el objeto de determinar, en primer lugar, quiénes son los beneficiarios de las reparaciones, para luego disponer las medidas de reparación tendientes a reparar los daños materiales e inmateriales, otras formas de reparación y, por último, lo relativo a costas y gastos.

A) *BENEFICIARIOS*

267. La Corte resume ahora los argumentos de la Comisión Interamericana, de las representantes y del Estado sobre quiénes deben ser considerados beneficiarios de las reparaciones que la Corte dicte.

Alegatos de la Comisión

268. Respecto de los beneficiarios, la Comisión alegó que:

- a) debe repararse tanto individual como colectivamente a todas las víctimas que estuvieron privadas de su libertad en el Instituto entre el 14 de agosto de 1996 y el 25 de julio de 2001;
- b) se puede identificar a todas las víctimas que perdieron su vida o resultaron heridas durante la ocurrencia de los tres incendios; a los diversos niños privados de su libertad en el Instituto en distintos momentos; y a todos los menores que se encontraban reclusos en el Instituto al momento de su cierre definitivo en julio del 2001, y que fueron trasladados; y
- c) las víctimas no son indeterminadas, ya que existe una serie de elementos que permite identificarlas individual y personalmente. Por tanto, la



Comisión señaló que no está solicitando una reparación innominada sino individual a favor de cada una de las víctimas.

Alegatos de las representantes

269. Las representantes manifestaron que los beneficiarios de las reparaciones son todos los internos en el Instituto entre el 14 de agosto de 1996 y el 25 de julio de 2001. Sin embargo, en el caso de los doce internos fallecidos, los beneficiarios de las reparaciones serían sus familiares.

Alegatos del Estado

270. El Estado solicitó al Tribunal que considerara únicamente en carácter de beneficiarios a las personas identificadas en el escrito de demanda y en la Resolución de la Corte de 21 de junio de 2002, de conformidad con las reglas del procedimiento y la jurisprudencia de ésta. En consecuencia, en caso de determinarse reparaciones, éstas debían darse a título individual y, para el efecto, la Comisión debió haber identificado a las presuntas víctimas, tal como lo establece el Artículo 33.1 del Reglamento de la Corte.

Consideraciones de la Corte

271. La Corte procederá ahora a determinar cuáles personas deben considerarse como “parte lesionada” en los términos del artículo 63.1 de la Convención Americana y que serán acreedoras de las reparaciones que fije el Tribunal, tanto en relación con el daño material, como en relación con el daño inmaterial cuando corresponda.

272. En primer término, la Corte considera como “parte lesionada” a los internos fallecidos, en su carácter de víctimas de la violación al derecho consagrado en el artículo 4.1 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, y también en relación con el artículo 19 de ésta, cuando se trate de niños; a todos los internos del Instituto entre el 14 de agosto de 1996 y el 25 de julio de 2001, en su carácter de víctimas de la violación a los derechos consagrados en los artículos 4.1, 5.1, 5.2 y 5.6 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, y también en relación con el artículo 19 de ésta, cuando se trate de niños; a los niños heridos a causa de los incendios, en su carácter de víctimas de la violación a los derechos consagrados en los artículos 5.1 y 5.2 de la Convención Americana, en relación con los artículos 1.1 y 19 de la misma; a los familiares identificados de los internos fallecidos y heridos, en su carácter de víctimas de la violación al derecho consagrado en el artículo 5.1 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma; a todos los niños internos en el Instituto entre el 14 de agosto de 1996 y el 25 de julio de 2001, en su carácter de víctimas de la violación a los derechos consagrados en los artículos 2 y 8.1 de la Convención Americana, en relación con los artículos 1.1 y 19 de la Convención Americana; y a los 239 internos nombrados en la resolución del *hábeas corpus* genérico, en su carácter de víctimas de la violación al derecho consagrado en el artículo 25 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma. Todos ellos serán acreedores de las reparaciones que fije el Tribunal, tanto por concepto de daño inmaterial y/o material.

273. Este Tribunal recuerda que cuando se está en presencia de un caso



contencioso ante la Corte es preciso que la parte interesada determine quién o quiénes son los beneficiarios. Por esta circunstancia, la Corte no está en condiciones de decidir indemnización alguna respecto de posibles familiares de los internos víctimas de violaciones de derechos humanos que no hayan sido identificados.

274. El cien por ciento (100%) de las indemnizaciones por concepto de pérdida de ingresos y del daño inmaterial correspondientes a los internos fallecidos se entregará a los familiares que han sido identificados por las representantes, quienes corresponden en su totalidad a los padres de algunos de éstos. Dicha cantidad deberá distribuirse por partes iguales en caso en que se encuentren identificados ambos padres y si sólo está identificado uno, le corresponderá la totalidad de dicha indemnización. Si uno de los padres identificados ha muerto, la parte que le corresponde acrecerá a la del otro.

275. En caso de que ambos padres identificados hubieran fallecido, lo que les hubiere correspondido como derechohabientes de los internos fallecidos deberá ser distribuido conforme a las reglas de derecho sucesorio interno.

276. Si se desconociera la identidad de los padres, las indemnizaciones correspondientes a los fallecidos serán también distribuidas conforme a las reglas de derecho sucesorio interno.

277. Respecto de la indemnización que corresponda por derecho propio a los familiares identificados de los ex internos muertos, la indemnización se entregará a cada uno de aquellos en su calidad de víctimas. Si uno de los padres identificados ha muerto, la parte que le corresponde acrecerá a la del otro. En caso de que ambos padres víctimas hubieran fallecido, lo que les hubiere correspondido a éstos deberá ser distribuido conforme las reglas de derecho sucesorio interno.

278. Los nombres de los familiares identificados de los internos fallecidos que la Corte ha considerado como víctimas son:

EX INTERNOS FALLECIDOS	FAMILIARES
1. Elvio Epifanio Acosta Ocampos	a) Feliciano Ocampos (madre) b) Asunción Acosta (padre)
2. Marco Antonio Jiménez	a) Ignacia Giménez (madre) b) Teódulo Barboza (padre)
3. Diego Walter Valdez	a) Felipa Valdez (madre) b) Luis Ávila (padre)
4. Sergio Daniel Vega Figueredo	a) Rosalía Figueredo (madre) b) Dionicio Vega (padre)

5. Sergio David Poletti Domínguez	a) Teofista Domínguez (madre) b) Guillermo Augusto Poletti (padre)
6. Mario del Pilar Álvarez Pérez	a) María Teresa de Jesús Pérez (madre)
7. Juan Alcides Román Barrios	a) María Estela Barrios (madre)
8. Carlos Raúl de la Cruz	a) Fidelina de la Cruz (madre)
9. Benito Augusto Adorno	a) Rosalinda Giménez Duarte (madre) b) Benito Isidoro Adorno (padre)

279. Respecto de la indemnización que corresponda a los padres identificados de los ex internos heridos, la indemnización se entregará a cada uno de aquellos en su calidad de víctimas. Si uno de los padres identificados ha muerto, la parte que le corresponde acrecerá a la del otro.

280. En caso de que ambos padres víctimas hubieran fallecido, lo que le hubiere correspondido a éstos deberá ser distribuido conforme las reglas de derecho sucesorio interno.

281. Este Tribunal nota que la señora Dirma Monserrat Peña, hermana del ex interno herido Pedro Iván Peña, fue la única familiar de éste determinada por las representantes. Por tanto, esta Corte dispone que la indemnización correspondiente al daño sufrido por ella se ceñirá a los parámetros de los padres identificados de los ex internos heridos. En caso de que ella hubiere fallecido, lo que le hubiere correspondido deberá ser distribuido conforme a las reglas de derecho sucesorio interno.

282. Los nombres de los familiares identificados de los ex internos heridos que la Corte ha considerado como víctimas son:



EX INTERNOS HERIDOS	FAMILIARES
1. Abel Achar Acuña	a) Apolinaria Acuña (madre) b) Roque Achar (padre)
2. José Milciades Cañete Chamorro	a) María Estella Chamorro (madre) b) Andrés Cañete B. (padre)
3. Arsenio Joel Barrios Báez	a) María Rosa Virginia Baes (madre)
4. Alfredo Duarte Ramos	a) Concepción Ramos viuda de Duarte (madre)
5. Sergio Vincent Navarro Moraes	a) Viviana Moraes (madre) b) Leoncio Navarro (padre)
6. Raúl Esteban Portillo	a) Silvia Portillo Martínez (madre)
7. Ismael Méndez Aranda	a) Eristrudis o Edith Aranda (madre) b) Tranquilino Méndez (padre)
8. Pedro Iván Peña	a) Dirma Monserrat Peña (hermana)
9. Jorge Daniel Toledo	a) Emiliana Toledo (madre)
10. Sixto Gonzáles Franco	a) Flora Franco (madre) b) Jerónimo Gonzáles (padre)
11. Antonio Delgado	a) Cristina Delgado (madre) b) Antonio Vera (padre)
12. Eduardo Vera	a) Felipa Vera (madre)

B) DAÑO MATERIAL

283. La Corte determinará en este acápite lo correspondiente al daño material, el cual supone la pérdida o detrimento de los ingresos de las víctimas, los gastos efectuados con motivo de los hechos y las consecuencias de carácter pecuniario que tengan un nexo causal con los hechos del caso *sub judice*, para lo cual fijará un monto indemnizatorio que busque compensar las consecuencias patrimoniales de las violaciones que han sido declaradas en la presente Sentencia²⁰⁵. Para ello, tendrá en cuenta las pruebas reunidas en este caso, la jurisprudencia del propio Tribunal y las pretensiones presentadas por la Comisión, las representantes y el Estado.

Alegatos de la Comisión

284. En cuanto a la indemnización por concepto de daño material, la Comisión señaló que:

- a) el daño emergente ya fue cubierto por el Estado, en virtud de que pagó diversos gastos funerarios de las víctimas fallecidas, a menos de que exista prueba en contrario; y de igual manera pagó los montos correspondientes a la atención médica de los niños que resultaron heridos en los incendios; y
- b) para determinar la pérdida de ingresos de una manera justa y equitativa, la Corte debe considerar los salarios que las víctimas dejaron de percibir como consecuencia de la violación a su derecho a la vida por parte del Estado, las edades de éstas al momento de su deceso, el número de años que faltaban hasta llegar a la esperanza de vida media en el Paraguay y el salario mínimo vigente. Al respecto, la Comisión consideró que los internos fallecidos, al salir de la cárcel, se incorporarían a los sectores productivos; y, ya que al momento de su fallecimiento los internos no se encontraban

²⁰⁵ Cfr. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 26, párr. 205; *Caso 19 Comerciantes*, *supra* nota 26, párr. 236; y *Caso Molina Theissen*, *supra* nota 26, párr. 39.



trabajando, la Corte debe fijar una suma en equidad para determinar el monto indemnizatorio que corresponde a cada uno de los internos fallecidos, tomando en cuenta las circunstancias específicas de cada uno de ellos. Por último, la Comisión consideró que debe determinarse una indemnización monetaria con relación a las consecuencias posteriores a los incendios, sufridas por los niños que fueron heridos en éstos, tales como los daños permanentes que tendrán un impacto en su desempeño laboral futuro.

Alegatos de las representantes

285. Las representantes alegaron que según el testimonio de determinadas víctimas algunos gastos médicos y de sepelio no fueron cubiertos por el Estado. Sin embargo, no se aportaron documentos que acreditaran el daño emergente y la pérdida de ingresos, ya que, según manifestaron las representantes, ha sido difícil contactar a las víctimas y a sus familiares. Por otro lado, los familiares o los menores que pudieron ser contactados no recuerdan los gastos en que han incurrido ni tienen constancias de ello. Por lo anterior, las representantes solicitaron a la Corte que fijara respecto de cada uno de los menores que en algún momento estuvieron en el Instituto entre el 14 de agosto de 1996 y el 25 de julio de 2001, una suma por concepto de daño material, que tenga en cuenta:

- a) respecto de los fallecidos, la edad al momento de la muerte, el promedio del salario mínimo vigente en Paraguay entre 1996 y 2001 y los años que le faltaban para llegar a la esperanza de vida. Asimismo, consideraron que al determinar el monto total de la indemnización, debe tenerse en cuenta la pérdida del "chance", posibilidad de cada una de las víctimas fatales de aumentar sus ingresos, el oficio o profesión que desempeñaban las víctimas al momento de su muerte y el potencial que el mismo hubiera tenido en su futuro salario;
- b) respecto de los heridos, una suma que contemple las consecuencias tales como daños o afectaciones permanentes que tendrán un impacto en su desempeño laboral futuro, según la evaluación individual que haga el equipo interdisciplinario de profesionales destinados a su atención médica y psicológica;
- c) respecto de todos los menores que estuvieron en el Instituto entre el 14 de agosto de 1996 y el 25 de julio de 2001, las condiciones inhumanas a las que fueron sometidos y el impacto que tendrán en su desempeño laboral futuro. Con base en ello, solicitaron un monto en equidad por el impacto que tiene en sus vidas el haber pasado por ese "lugar infernal" y que tome en cuenta cada día de prisión; y
- d) respecto de los trasladados a penitenciarias con adultos, que se fije una suma en equidad por cada día pasado en este tipo de penitenciaría, debido al impacto que dicha circunstancia tendrá en su desempeño laboral futuro.

Alegatos del Estado

286. El Estado manifestó que al no haber violado el derecho a la vida (Artículo 4 de la Convención), salvo el allanamiento que hizo respecto del menor Benito Augusto



Adorno, ni a la libertad personal (Artículo 7 de la Convención), ni a las garantías judiciales (Artículo 8 de la Convención), en conexión con el Artículo 1.1 de la Convención, no hay responsabilidad internacional atribuible a éste por la violación de las normas establecidas en la Convención u otro instrumento internacional, y, en consecuencia, no tiene deber de reparar. Al respecto solicitó que, respecto de la integridad física y psíquica de los internos que resultaron víctimas de los incendios y que permanecieron privados de su libertad durante la tramitación del caso ante la Comisión, sea en el Instituto o en otro centro de reclusión, se abra un período probatorio para determinar si hubo o no debida diligencia del Estado para evitar que las lesiones en los incendios les produzcan daños permanentes que pudieran tener impacto en su desempeño laboral futuro o puedan afectar su salud mental y emocional.

Consideraciones de la Corte

287. La Corte, teniendo presente la información recibida en el transcurso de este proceso, los hechos considerados probados, las violaciones declaradas y su jurisprudencia constante, declara que la indemnización por daño material en este caso debe comprender los rubros que van a indicarse en este apartado.

a) Pérdida de ingresos

288. En cuanto a los ingresos dejados de percibir por los internos fallecidos Elvio Epifanio Acosta Ocampos, Marco Antonio Jiménez, Diego Walter Valdez, Sergio Daniel Vega Figueredo, Sergio David Poletti Domínguez, Mario de Pilar Álvarez Pérez, Juan Alcides Román Barrios, Antonio Damián Escobar Morinigo, Carlos Raúl de la Cruz, Benito Augusto Adorno, Richard Daniel Martínez y Héctor Ramón Vázquez, la Corte considera que no hay un hecho cierto que permita establecer la actividad o profesión que desarrollarían en el futuro dichos internos. Este rubro debe estimarse a partir de un perjuicio cierto con suficiente fundamento para determinar la probable realización de dicho perjuicio²⁰⁶. En las circunstancias del presente caso no existen pruebas suficientes para determinar los ingresos dejados de percibir. Por lo tanto, la Corte tomará, como una de las referencias para una determinación equitativa, el salario mínimo del Paraguay para calcular la pérdida de ingresos.

289. En razón de lo expuesto en el párrafo anterior, la Corte, teniendo en cuenta, *inter alia*, las circunstancias del caso²⁰⁷, la esperanza de vida en el Paraguay y el salario mínimo legal²⁰⁸, fija en equidad la cantidad de US\$ 40.000,00 (cuarenta mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda nacional del Estado, para cada uno de ellos. Estas cantidades deberán ser entregadas a los

²⁰⁶ Cfr. *Caso Molina Theissen*, *supra* nota 26, párr. 57; *Caso Bulacio*, *supra* nota 56, párr. 84; y *Caso Castillo Páez*, *Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 27 de noviembre de 1998. Serie C No. 43, párr. 74.

²⁰⁷ Cfr. *Caso 19 Comerciantes*, *supra* nota 26, párr. 240; *Caso Juan Humberto Sánchez*. *Interpretación de la Sentencia sobre Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones*. (art. 67 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 26 de noviembre de 2003. Serie C No. 102, párr. 56; y *Caso Bulacio*, *supra* nota 56, párr. 150.

²⁰⁸ Cfr. *Caso 19 Comerciantes*, *supra* nota 26, párr. 240; *Caso del Caracazo*, *supra* nota 203, párr. 88; y *Caso de los "Niños de la Calle" (Villagrán Morales y otros)*. *Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 26 de mayo de 2001. Serie C No. 77, párr. 79.



familiares de los doce internos fallecidos, según lo estipulado en los párrafos 279 a 281 de esta Sentencia.

290. En relación con la pérdida de ingresos de los ex internos heridos²⁰⁹, todos ellos niños, esta Corte considera que es posible inferir que las heridas sufridas por estas víctimas les han significado, al menos, una imposibilidad temporal de trabajar. Considera también que no hay prueba que permita establecer la actividad o profesión que desarrollarían dichas víctimas en caso de no haber resultado heridos. Como base para los efectos de la determinación de la pérdida de ingresos, y en ausencia de otra prueba que pudiera haber sido proporcionada por las partes, la Corte utilizará para su cálculo el porcentaje de quemadura sufrido por éstos y que consta en certificados médicos, por considerar que es el criterio más objetivo posible. Por tanto, fija como indemnización por el correspondiente concepto, en equidad, las siguientes cantidades: US\$ 15.000,00 (quince mil dólares de los Estados Unidos de América) a aquéllos cuyo porcentaje de lesión sea del 20 % o más; US\$ 13.000,00 (trece mil dólares de los Estados Unidos de América) a aquéllos cuyo porcentaje de lesión sea desde 10 % y hasta un porcentaje inferior al 20 %; US\$ 11.000,00 (once mil dólares de los Estados Unidos de América) a aquéllos cuyo porcentaje de lesión sea desde el 5 % y hasta un porcentaje inferior a 10 %, y US\$ 9.000,00 (nueve mil dólares de los Estados Unidos de América) a aquéllos cuyo porcentaje de lesión sea menor de 5%.

291. Esta Corte cuenta con la siguiente información respecto del porcentaje de quemadura de algunos de los ex internos heridos, a saber: _

Ex interno herido	Porcentaje de la lesión
1. Juan Carlos Zarza Viveros	36 %
2. Miguel Ángel Coronel Ramírez	35 %
3. Sergio Vincent Navarro Moraez	35 %
4. Alberto David Martínez	34 %
5. Miguel Ángel Martínez	34 %
6. Raúl Esteban Portillo	30 %
7. César Fidelino Ojeda Acevedo	30 %
8. Pedro Iván Peña	27 %
9. Ever Ramón Molinas Zárate	25 %
10. Arsenio Joel Barrios Báez	22 %
11. Francisco Ramón Adorno	20 %
12. Alfredo Duarte Ramos	18 %
13. Abel Achar Acuña	17 %
14. Osvaldo Mora Espinola	16 %
15. Ismael Méndez Aranda	16 %
16. Hugo Antonio Vera Quintana	14 %
17. Clemente Luis Escobar González	7 %
18. Juan Ramón Lugo	5 %

²⁰⁹ Abel Achar Acuña, José Milcíades Cañete Chamorro, Ever Ramón Molinas Zárate, Arsenio Joel Barrios Báez, Alfredo Duarte Ramos, Sergio Vincent Navarro Moraez, Ismael Méndez Aranda, Osvaldo Daniel Sosa, Walter Javier Riveros Rojas, Osmar López Verón, Miguel Ángel Coronel Ramírez, César Fidelino Ojeda Acevedo, Heriberto Zarate, Francisco Noé Andrada, Jorge Daniel Toledo, Pablo Emmanuel Rojas, Sixto Gonzáles Franco, Antonio Delgado, Claudio Coronel Quiroga, Clemente Luis Escobar González, Julio César García, José Amado Jara Fernández, Alberto David Martínez, Miguel Ángel Martínez, Osvaldo Mora Espinola, Hugo Antonio Vera Quintana, Juan Carlos Zarza Viveros, Eduardo Vera, Cándido Ulises Zelaya Flores, Hugo Olmedo, Oscar Rafael Aquino Acuña, Nelson Rodríguez, Demetrio Silguero, Aristides Ramón Ortiz Bernal, Carlos Raúl Romero Giacomo, Carlos Román Feris Almirón, Pablo Ayala Azola, Juan Ramón Lugo y Rolando Benítez.



19. Carlos Román Feris Almirón	5 %
20. Pablo Ayala Azola	4 %
21. Julio César García	4 %
22. José Amado Jara	3 %
23. Rolando Benítez	2 %

292. Al no contar con la información de 19 ex internos heridos²¹⁰, este Tribunal presume que éstos sufrieron menos del 5 % de quemadura y, por tanto, les asigna el monto correspondiente.

b) *Daño emergente*

293. Este Tribunal toma en cuenta que la Comisión indicó que el daño emergente había sido cubierto por el Estado (*supra* párr. 284.a) y que las representantes no aportaron la prueba para sustentar lo contrario. Sin perjuicio de ello, diversas declaraciones que obran en el acervo probatorio del presente caso²¹¹ demuestran que el Estado no cubrió todos los gastos médicos de Francisco Ramón Adorno, ni todos los gastos médicos y funerarios de Sergio David Poletti Domínguez y Mario del Pilar Álvarez Pérez, sino que sólo cubrió algunos de dichos costos. Como no se aportaron elementos probatorios específicos respecto de los supuestos gastos, esta Corte estima pertinente la entrega en equidad de US\$ 1.000,00 (mil dólares de los Estados Unidos de América) a los familiares de cada uno de los ex internos mencionados. Ese monto total se deberá distribuir de la siguiente manera y entregar a las personas respecto de las cuales se encuentra acreditado que hicieron los respectivos gastos:

- i) el monto total correspondiente a los gastos médicos respecto de la víctima Francisco Ramón Adorno, deberá ser entregado a su madre, quien deberá comparecer ante la autoridad e identificarse;
- ii) el monto total correspondiente a los gastos médicos y funerarios respecto de la víctima Sergio David Poletti Domínguez deberá ser distribuido, en partes iguales, entre los señores Teofista Domínguez y Guillermo Augusto Poletti, padres de éste; y
- iii) el monto total correspondiente a los gastos médicos y funerarios respecto de la víctima Mario del Pilar Álvarez Pérez, deberá ser entregado a su madre, señora María Teresa de Jesús Pérez.

294. Con base en todo lo anterior, la Corte fija como indemnización de los daños materiales ocasionados por las violaciones declaradas en la presente Sentencia, las siguientes cantidades:

²¹⁰ Antonio Delgado, Aristides Ramón Ortiz Bernal, Carlos Raúl Romero Giacomo, Claudio Coronel Quiroga, Demetrio Silguero, Eduardo Vera, Francisco Noé Andrada, Heriberto Zarate, Hugo Olmedo, Jorge Daniel Toledo, José Milciades Cañete Chamorro, Nelson Rodríguez, Osmar López Verón, Osvaldo Daniel Sosa, Pablo Emmanuel Rojas, Oscar Rafael Aquino Acuña, Sixto Gonzáles Franco, Cándido Ulises Zelaya Flores y Walter Javier Riveros Rojas.

²¹¹ Cfr. declaraciones rendidas ante fedatario público (affidavit) por Francisco Ramón Adorno y María Teresa de Jesús Pérez y el testimonio de la señora Teofista Domínguez Riveros rendido ante esta Corte el 3 de mayo de 2004.



INDEMNIZACIONES POR CONCEPTO DE DAÑO MATERIAL			
Internos fallecidos			
Víctimas	Pérdida de ingresos	Daño Emergente	Total
1) Antonio Damián Escobar Morinigo	US\$ 40.000,00		US\$ 40.000,00
2) Benito Augusto Adorno	US\$ 40.000,00		US\$ 40.000,00
3) Carlos Raúl de la Cruz	US\$ 40.000,00		US\$ 40.000,00
4) Diego Walter Valdez	US\$ 40.000,00		US\$ 40.000,00
5) Elvio Epifanio Acosta Ocampos	US\$ 40.000,00		US\$ 40.000,00
6) Héctor Ramón Vázquez	US\$ 40.000,00		US\$ 40.000,00
7) Juan Alcides Román Barrios	US\$ 40.000,00		US\$ 40.000,00
8) Marco Antonio Jiménez	US\$ 40.000,00		US\$ 40.000,00
9) Mario del Pilar Álvarez Pérez	US\$ 40.000,00	US\$ 1.000,00 Entregar esa cantidad a la señora María Teresa de Jesús Pérez.	US\$ 41.000,00
10) Richard Daniel Martínez	US\$ 40.000,00		US\$ 40.000,00
11) Sergio Daniel Vega Figueredo	US\$ 40.000,00		US\$ 40.000,00
12) Sergio David Poletti Domínguez	US\$ 40.000,00	US\$ 1.000,00 Distribuir dicha cantidad en partes iguales, entre la señora Teofista Domínguez y Guillermo Augusto Poletti.	US\$ 41.000,00
TOTAL DAÑO MATERIAL RESPECTO DE LOS FALLECIDOS			US\$ 482.000,00



INDEMNIZACIONES POR CONCEPTO DE DAÑO MATERIAL			
Internos heridos			
Víctimas	Pérdida de ingresos	Daño emergente	Total
1. Abel Achar Acuña	US\$ 13.000,00		US\$ 13.000,00
2. Alberto David Martínez	US\$ 15.000,00		US\$ 15.000,00
3. Alfredo Duarte Ramos	US\$ 13.000,00		US\$ 13.000,00
4. Antonio Delgado	US\$ 9.000,00		US\$ 9.000,00
5. Aristides Ramón Ortiz Bernal	US\$ 9.000,00		US\$ 9.000,00
6. Arsenio Joel Barrios Báez	US\$ 15.000,00		US\$ 15.000,00
7. Carlos Raúl Romero Giacomo	US\$ 9.000,00		US\$ 9.000,00
8. Carlos Román Feris Almirón	US\$ 11.000,00		US\$ 11.000,00
9. César Fidelino Ojeda Acevedo	US\$ 15.000,00		US\$ 15.000,00
10. Claudio Coronel Quiroga	US\$ 9.000,00		US\$ 9.000,00
11. Clemente Luis Escobar González	US\$ 11.000,00		US\$ 11.000,00
12. Demetrio Silguero	US\$ 9.000,00		US\$ 9.000,00
13. Eduardo Vera	US\$ 9.000,00		US\$ 9.000,00
14. Ever Ramón Molinas Zárate	US\$ 15.000,00		US\$ 15.000,00
15. Francisco Noé Andrada	US\$ 9.000,00		US\$ 9.000,00
16. Francisco Ramón Adorno	US\$ 15.000,00	US\$ 1.000,00 Entregar dicha cantidad a su madre.	US\$ 16.000,00
17. Heriberto Zarate	US\$ 9.000,00		US\$ 9.000,00
18. Hugo Antonio Vera Quintana	US\$ 13.000,00		US\$ 13.000,00
19. Hugo Olmedo	US\$ 9.000,00		US\$ 9.000,00
20. Ismael Méndez Aranda	US\$ 13.000,00		US\$ 13.000,00
21. Jorge Daniel Toledo	US\$ 9.000,00		US\$ 9.000,00
22. José Amado Jara Fernández	US\$ 9.000,00		US\$ 9.000,00
23. José Milciades Cañete Chamorro	US\$ 9.000,00		US\$ 9.000,00
24. Juan Carlos Zarza Viveros	US\$ 15.000,00		US\$ 15.000,00
25. Juan Ramón Lugo	US\$ 11.000,00		US\$ 11.000,00
26. Julio César García	US\$ 9.000,00		US\$ 9.000,00
27. Miguel Ángel Martínez	US\$ 15.000,00		US\$ 15.000,00
28. Miguel Ángel Coronel Ramírez	US\$ 15.000,00		US\$ 15.000,00
29. Nelson Rodríguez	US\$ 9.000,00		US\$ 9.000,00
30. Osmar López Verón	US\$ 9.000,00		US\$ 9.000,00
31. Osvaldo Daniel Sosa	US\$ 9.000,00		US\$ 9.000,00
32. Osvaldo Mora Espinola	US\$ 13.000,00		US\$ 13.000,00
33. Pablo Ayala Azola	US\$ 9.000,00		US\$ 9.000,00
34. Pablo Emmanuel Rojas	US\$ 9.000,00		US\$ 9.000,00
35. Pedro Iván Peña	US\$ 15.000,00		US\$ 15.000,00
36. Oscar Rafael Aquino Acuña	US\$ 9.000,00		US\$ 9.000,00
37. Raúl Esteban Portillo	US\$ 15.000,00		US\$ 15.000,00
38. Rolando Benítez	US\$ 9.000,00		US\$ 9.000,00
39. Sergio Vincent Navarro Moraez	US\$ 15.000,00		US\$ 15.000,00
40. Sixto Gonzáles Franco	US\$ 9.000,00		US\$ 9.000,00
41. Cándido Ulises Zelaya Flores	US\$ 9.000,00		US\$ 9.000,00
42. Walter Javier Riveros Rojas	US\$ 9.000,00		US\$ 9.000,00
TOTAL DAÑO MATERIAL RESPECTO DE LOS HERIDOS			US\$ 471.000,00
TOTAL DE DAÑO MATERIAL			US\$ 953.000.00



C) DAÑO INMATERIAL

295. La Corte pasa a considerar aquellos efectos lesivos de los hechos del caso que no tienen carácter económico o patrimonial. El daño inmaterial puede comprender tanto los sufrimientos y las aflicciones causados a las víctimas, el menoscabo de valores muy significativos para las personas, así como las alteraciones en las condiciones de existencia de la víctima o su familia. No siendo posible asignar al daño inmaterial un preciso equivalente monetario, sólo puede ser objeto de compensación, para los fines de la reparación integral a las víctimas, de dos maneras. En primer lugar, mediante el pago de una cantidad de dinero o la entrega de bienes o servicios apreciables en dinero, que el Tribunal determine en aplicación razonable del arbitrio judicial y en términos de equidad. Y, en segundo lugar, mediante otros medios cuyo objetivo es comprometer al Estado con los esfuerzos tendientes a que hechos similares no vuelvan a ocurrir.

Alegatos de la Comisión

296. La Comisión manifestó que para la determinación de los daños morales en el presente caso, la Corte debe tener en cuenta factores como la gravedad de las violaciones y el sufrimiento emocional de las víctimas y sus familiares. La Comisión consideró que no sólo la pérdida de un ser querido causa daños morales, ya que las condiciones inhumanas de detención, las condiciones indignas en el tratamiento y el sentimiento permanente de vulnerabilidad por estar en cárceles para adultos, por los siniestros o por la falta de medios adecuados de defensa, son condiciones que causan un dolor y un sufrimiento extremo, no sólo a la víctima sino a sus familiares que comparten de cerca este dolor. Por tanto, la Comisión solicitó a la Corte que:

- a) ordenara al Estado pagar una suma en equidad por concepto de daño moral a los familiares de los internos que perdieron la vida. Al respecto, la Comisión solicitó que se tomara en consideración el sufrimiento originado por la muerte lenta ocasionada por quemaduras producto de un incendio; y el sufrimiento ocasionado a las familias al saber que sus hijos, quienes estaban bajo la protección del Estado, murieron calcinados; los internos que fueron heridos en cada uno de los incendios; y cada uno de los internos que estuvieron en el Instituto, por los sufrimientos, angustias e indignidades a las que fueron sometidos;
- b) dispusiera un monto en equidad para la creación de un fondo especial de reparaciones para las víctimas del Instituto, tomando en cuenta la afectación global de derechos que produjo la existencia del mismo. La Comisión consideró que dicho fondo debe tener por finalidad el financiamiento de programas educativos, de capacitación laboral, de atención psicológica y médica para todos los niños y adolescentes que hayan sido privados ilegal y arbitrariamente de su libertad en el Instituto; y
- c) con relación a las víctimas que estuvieron internas en el Instituto entre el 14 de agosto de 1996 y el 25 de julio 2001, que no resultaron muertos ni heridos en los incendios y que no fueron derivados a cárceles para adultos, el Estado debe indemnizarlos por las condiciones inhumanas de vida a las que se vieron sometidos durante su internación. Debido a la dificultad de cuantificar monetariamente esta reparación, la Comisión solicitó que la Corte



fijara un monto basado en equidad para cada una de las víctimas.

Alegatos de las representantes

297. Las representantes manifestaron que es evidente el dolor que marcó a las víctimas, así como a sus familiares. Al respecto, indicaron que:

- a) los niños sufrieron por las condiciones inhumanas de detención, por las condiciones indignas de tratamiento y por el sometimiento permanente de vulnerabilidad al estar en cárceles para adultos, así como por las secuelas de los sucesivos incendios en que hubo quemados y heridos. Por tanto, solicitaron a la Corte que fijara, en equidad, una cifra para compensar el "impacto psicológico severo", el "trauma prolongado y complejo", y las "consecuencias devastadoras" que sufrieron todos los niños debido a las condiciones de detención, a las torturas y a los malos tratos, lo cual les generó sentimientos de amargura, resentimiento, humillación, depresión, minusvalía, impotencia, desprotección y violencia;
- b) el Estado no averiguó ni sancionó oportunamente a los responsables de las violaciones a los derechos humanos ocurridos; y
- c) debido a las dificultades para contactar a los ex internos y a sus familias, las representantes consideraron que la suma que la Corte fije debería tomar en cuenta el parentesco con los niños que estuvieron detenidos en el Instituto. Asimismo, respecto de Teofista Domínguez, Felipa Valdez, Dionicio Vega y Rosalía Figueredo, solicitaron a la Corte que fijara una indemnización con base en los testimonios rendidos ante la misma.

Alegatos del Estado

298. El Estado manifestó que al no haber violado el derecho a la vida (Artículo 4 de la Convención), salvo el allanamiento que hizo respecto del menor Benito Augusto Adorno, ni a la libertad personal (Artículo 7 de la Convención), ni a las garantías judiciales (Artículo 8 de la Convención), en conexión con el Artículo 1.1 de la Convención, no hay responsabilidad internacional atribuible a éste por la violación de las normas establecidas en la Convención u otro instrumento internacional; en consecuencia, no hay deber de reparar.

Consideraciones de la Corte

299. La jurisprudencia internacional ha establecido reiteradamente que la sentencia constituye, *per se*, una forma de reparación²¹². No obstante, por las circunstancias del caso *sub judice*, los sufrimientos que los hechos causaron a las personas declaradas víctimas en este caso, el cambio en las condiciones de existencia de los ex internos heridos y de los familiares de los internos fallecidos y heridos, así como las demás consecuencias de orden no material o no pecuniario que sufrieron éstos, la Corte estima pertinente el pago de una compensación, conforme a

²¹² Cfr. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 26, párr. 215; *Caso 19 Comerciantes*, *supra* nota 26, párr. 247; y *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 57, párr. 166.



la equidad, por concepto de daños inmateriales²¹³.

300. Tal como lo ha señalado la Corte, el daño inmaterial infligido a las víctimas resulta evidente, pues es propio de la naturaleza humana que toda persona sometida, *inter alia*, a tratos contrarios a la integridad personal y al derecho a una vida digna experimente un profundo sufrimiento, angustia moral, miedo e inseguridad, por lo que este daño no requiere pruebas²¹⁴.

301. En este sentido, los internos en el Instituto sufrían condiciones inhumanas de detención, las cuales incluían, *inter alia*, sobrepoblación, violencia, hacinamiento, mala alimentación, falta de atención médica adecuada y tortura. Asimismo, se encontraban reclusos en celdas insalubres con escasas instalaciones higiénicas y tenían muy pocas oportunidades de realizar actividades recreativas. En este contexto de condiciones inhumanas de detención en el Instituto, nueve internos²¹⁵ fallecieron y 42²¹⁶ resultaron heridos a causa de los incendios y un niño²¹⁷ fue muerto a causa de una herida de bala. Posteriormente, dos niños²¹⁸ que habían sido trasladados del Instituto a la penitenciaría para adultos de Emboscada fallecieron en esta última a causa de heridas de arma blanca.

302. Este Tribunal considera que dichos sufrimientos se acrecientan si se toma en consideración que la gran mayoría de las víctimas eran niños y el Estado tenía obligaciones complementarias a las que tiene frente a los adultos²¹⁹.

*
* *

303. Teniendo en cuenta las distintas facetas del daño aducidas por la Comisión y las representantes, y aplicando las anteriores presunciones, la Corte fija en equidad el valor de las compensaciones por concepto de daño inmaterial, en los términos que

²¹³ *Supra* nota 212.

²¹⁴ *Cfr. Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 26, párr. 217; *Caso 19 Comerciantes*, *supra* nota 26, párr. 248; y *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 57, párr. 168.

²¹⁵ Elvio Epifanio Acosta Ocampos, Marco Antonio Jiménez, Diego Walter Valdez, Sergio Daniel Vega Figueredo, Sergio David Poletti Domínguez, Mario del Pilar Álvarez Pérez, Juan Alcides Román Barrios, Antonio Damián Escobar Morinigo y Carlos Raúl de la Cruz.

²¹⁶ Abel Achar Acuña, José Milciades Cañete Chamorro, Ever Ramón Molinas Zárate, Arsenio Joel Barrios Báez, Alfredo Duarte Ramos, Sergio Vincent Navarro Moraez, Raúl Esteban Portillo, Ismael Méndez Aranda, Pedro Iván Peña, Osvaldo Daniel Sosa, Walter Javier Riveros Rojas, Osmar López Verón, Miguel Ángel Coronel Ramírez, César Fidelino Ojeda Acevedo, Heriberto Zarate, Francisco Noé Andrada, Jorge Daniel Toledo, Pablo Emmanuel Rojas, Sixto Gonzáles Franco, Francisco Ramón Adorno, Antonio Delgado, Claudio Coronel Quiroga, Clemente Luis Escobar González, Julio César García, José Amado Jara Fernández, Alberto David Martínez, Miguel Angel Martínez, Osvaldo Mora Espinola, Hugo Antonio Vera Quintana, Juan Carlos Zarza Viveros, Eduardo Vera, Cándido Ulises Zelaya Flores, Hugo Olmedo, Oscar Rafael Aquino Acuña, Nelson Rodríguez, Demetrio Silguero y Aristides Ramón Ortiz Bernal, Carlos Raúl Romero Giacomo, Carlos Román Feris Almirón, Pablo Ayala Azola, Juan Ramón Lugo y Rolando Benítez.

²¹⁷ Benito Augusto Adorno.

²¹⁸ Richard Daniel Martínez y Héctor Ramón Vázquez.

²¹⁹ *Cfr. Caso de los "Niños de la Calle" (Villagrán Morales y otros)*, *supra* nota 208, párr. 91.b); y *Condición jurídica y derechos humanos del niño*, *supra* nota 150, párrs. 54, 60, y 93.



se indican en el cuadro que se transcribe más adelante (*infra* párr. 309), de conformidad con los siguientes parámetros:

a) para fijar las indemnizaciones por los daños inmateriales sufridos por los internos fallecidos²²⁰ la Corte ha tomado en consideración que estas víctimas sufrían condiciones carcelarias inhumanas, que eran, en su mayoría, niños y que murieron de manera violenta estando bajo custodia del Estado. Estas situaciones les generaron, *inter alia*, miedo, angustia, desesperación e impotencia, ya que la situación en que se encontraban era continua y muy probablemente no tenían esperanzas de que cambiara en un corto tiempo. Asimismo, esta Corte ha tomado en consideración las circunstancias particularmente traumáticas de su muerte y el hecho de que la mayoría de los fallecidos no murió inmediatamente sino que agonizó en medio de terribles dolores. En relación con los heridos²²¹, la Corte ha considerado, además de las consideraciones carcelarias inhumanas en las cuales permanecieron mientras se encontraban internos, la magnitud de las lesiones que sufrieron como consecuencia de los incendios, y que significará para aquéllos con lesiones mayores una alteración permanente en los diversos aspectos de la vida normal que podrían haber llevado; y

b) en la determinación de las indemnizaciones que corresponden a los familiares identificados de los fallecidos y los heridos, declarados víctimas por esta Corte, se debe tomar en consideración los sufrimientos que han padecido como consecuencia directa de las heridas y/o de la muerte de estos internos. En este sentido, dichos familiares han padecido un profundo sufrimiento y angustia en detrimento de su integridad psíquica y moral. Además, los hechos a que se vieron sometidos les generaron gran dolor, impotencia, inseguridad, tristeza y frustración, lo cual les ha causado una grave alteración en sus condiciones de existencia y en sus relaciones familiares y sociales, representado un serio menoscabo en su forma de vida._

304. En relación con los daños inmateriales de los nueve internos muertos en o a causa del primer incendio, esta Corte considera pertinente fijar como indemnización por el correspondiente concepto, en equidad, la cantidad de US \$65.000,00 (sesenta y cinco mil dólares de los Estados Unidos de América); en los casos de Benito Augusto Adorno, Héctor Ramón Vázquez y de Richard Daniel Martínez, quienes no murieron como consecuencia de los incendios, la cantidad será de US\$ 50.000,00 (cincuenta mil dólares de los Estados Unidos de América).

²²⁰ Elvio Epifanio Acosta Ocampos, Marco Antonio Jiménez, Diego Walter Valdez, Sergio Daniel Vega Figueredo, Sergio David Poletti Domínguez, Mario del Pilar Álvarez Pérez, Juan Alcides Román Barrios, Antonio Damián Escobar Morinigo, Carlos Raúl de la Cruz, Benito Augusto Adorno, Richard Daniel Martínez y Héctor Ramón Vázquez.

²²¹ Abel Achar Acuña, José Milciades Cañete Chamorro, Ever Ramón Molinas Zárate, Arsenio Joel Barrios Báez, Alfredo Duarte Ramos, Sergio Vincent Navarro Moraez, Raúl Esteban Portillo, Ismael Méndez Aranda, Pedro Iván Peña, Osvaldo Daniel Sosa, Walter Javier Riveros Rojas, Osmar López Verón, Miguel Ángel Coronel Ramírez, César Fidelino Ojeda Acevedo, Heriberto Zarate, Francisco Noé Andrada, Jorge Daniel Toledo, Pablo Emmanuel Rojas, Sixto Gonzáles Franco, Francisco Ramón Adorno, Antonio Delgado, Claudio Coronel Quiroga, Clemente Luis Escobar González, Julio César García, José Amado Jara Fernández, Alberto David Martínez, Miguel Angel Martínez, Osvaldo Mora Espinola, Hugo Antonio Vera Quintana, Juan Carlos Zarza Viveros, Eduardo Vera, Cándido Ulises Zelaya Flores, Hugo Olmedo, Oscar Rafael Aquino Acuña, Nelson Rodríguez, Demetrio Silguero, Aristides Ramón Ortiz Bernal, Carlos Raúl Romero Giacomo, Carlos Román Feris Almirón, Pablo Ayala Azola, Juan Ramón Lugo y Rolando Benítez.



305. En relación con los daños inmateriales de los ex internos heridos, esta Corte, con base, entre otros criterios, en el porcentaje de quemadura sufrido por los internos, considera pertinente fijar como indemnización por el correspondiente concepto, en equidad, las siguientes cantidades: US\$ 50.000,00 (cincuenta mil dólares de los Estados Unidos de América) a aquéllos cuyo porcentaje de lesión sea del 30% o más; US\$ 45.000,00 (cuarenta y cinco mil dólares de los Estados Unidos de América) a aquéllos cuyo porcentaje de lesión sea desde el 20 % hasta un porcentaje inferior al 30%; US\$ 40.000,00 (cuarenta mil dólares de los Estados Unidos de América) a aquéllos cuyo porcentaje de lesión sea desde el 10 % hasta un porcentaje inferior al 20 %; US\$ 30.000,00 (treinta mil dólares de los Estados Unidos de América) a aquéllos cuyo porcentaje de lesión sea desde el 5 % hasta un porcentaje inferior al 10 %, y US\$ 22.000,00 (veintidós mil dólares de los Estados Unidos de América) a aquéllos cuyo porcentaje de lesión sea menor de 5 %. Este Tribunal ya ha establecido los porcentajes de las quemaduras de algunos de los niños heridos (*supra* párr. 291), los cuales constan en el acervo probatorio del presente caso.

306. Al no contar con la información de 19 ex internos heridos²²², este Tribunal presume que éstos sufrieron menos del 5 % de quemadura y, por tanto, les asigna el monto correspondiente.

307. En relación con los daños inmateriales de los familiares identificados de los internos muertos, esta Corte considera pertinente fijar como indemnización por el correspondiente concepto, en equidad, la cantidad de US \$25.000,00 (veinticinco mil dólares de los Estados Unidos de América) para cada uno de los padres. En relación con los familiares identificados de los heridos en los incendios, esta Corte considera pertinente fijar como indemnización por el correspondiente concepto, en equidad, la cantidad de US \$15.000,00 (quince mil dólares de los Estados Unidos de América) para cada uno de ellos.

308. En cuanto al pago de las indemnizaciones, se aplicarán las previsiones dispuestas en los párrafos 274 a 282 de esta Sentencia.

309. Con base en lo anterior, las cantidades que la Corte ha determinado son las siguientes:

Daño inmaterial	
Ex internos fallecidos y sus familiares	
Ex internos fallecidos y sus familiares	Cantidad
1. Elvio Epifanio Acosta Ocampos (fallecido)	US\$ 65.000,00
Feliciano Ocampos (madre)	US \$25.000,00
Asunción Acosta (padre)	US \$25.000,00
2. Marco Antonio Jiménez (fallecido)	US\$ 65.000,00
Ignacia Giménez (madre)	US \$25.000,00

²²² Antonio Delgado, Aristides Ramón Ortiz Bernal, Carlos Raúl Romero Giacomo, Claudio Coronel Quiroga, Demetrio Silguero, Eduardo Vera, Francisco Noé Andrada, Heriberto Zarate, Hugo Olmedo, Jorge Daniel Toledo, José Milciades Cañete Chamorro, Nelson Rodríguez, Osmar López Verón, Osvaldo Daniel Sosa, Pablo Emmanuel Rojas, Oscar Rafael Aquino Acuña, Sixto Gonzáles Franco, Cándido Ulises Zelaya Flores y Walter Javier Riveros Rojas.



Teódulo Barboza (padre)	US \$25.000,00
3. Diego Walter Valdez (fallecido)	US\$ 65.000,00
Felipa Valdez (madre)	US \$25.000,00
Luis Ávila (padre)	US \$25.000,00
4. Sergio Daniel Vega Figueredo (fallecido)	US\$ 65.000,00
Rosalía Figueredo (madre)	US \$25.000,00
Dionicio Vega (padre)	US \$25.000,00
5. Sergio David Poletti Domínguez (fallecido)	US\$ 65.000,00
Teofista Domínguez (madre)	US \$25.000,00
Guillermo Augusto Poletti (padre)	US \$25.000,00
6. Mario del Pilar Álvarez Pérez (fallecido)	US\$ 65.000,00
María Teresa de Jesús Pérez (madre)	US \$25.000,00
7. Juan Alcides Román Barrios (fallecido)	US\$ 65.000,00
María Estela Barrios (madre)	US \$25.000,00
8. Antonio Damián Escobar Morinigo (fallecido)	US\$ 65.000,00
9. Carlos Raúl de la Cruz (fallecido)	US\$ 65.000,00
Fidelina de la Cruz (madre)	US \$25.000,00
10. Benito Augusto Adorno (fallecido)	US\$ 50.000,00
Rosalinda Giménez Duarte (madre)	US \$25.000,00
Benito Isidoro Adorno (padre)	US \$25.000,00
11. Richard Daniel Martínez (fallecido)	US\$ 50.000,00
12. Héctor Ramón Vázquez (fallecido)	US\$ 50.000,00
TOTAL	US\$ 1.110.000.00

Daño inmaterial	
Ex internos heridos y sus familiares	
Ex internos heridos y sus familiares	Daño inmaterial
1. Abel Achar Acuña (herido)	US\$ 40.000,00
Apolinaria Acuña (madre)	US\$ 15.000,00
Roque Achar (padre)	US\$ 15.000,00
2. José Milciades Cañete Chamorro (herido)	US\$ 22.000,00
María Estella Chamorro (madre)	US\$ 15.000,00
Andrés Cañete B. (padre)	US\$ 15.000,00
3. Ever Ramón Molinas Zárate (herido)	US\$ 45.000,00
4. Arsenio Joel Barrios Báez (herido)	US\$ 45.000,00
María Rosa Virginia Baes (madre)	US\$ 15.000,00
5. Alfredo Duarte Ramos (herido)	US\$ 40.000,00
Concepción Ramos viuda de Duarte (madre)	US\$ 15.000,00
6. Sergio Vincent Navarro Moraez (herido)	US\$ 50.000,00
Viviana Moraes (madre)	US\$ 15.000,00
Leoncio Navarro (padre)	US\$ 15.000,00
7. Raúl Esteban Portillo (herido)	US\$ 50.000,00
Silvia Portillo Martínez (madre)	US\$ 15.000,00
8. Ismael Méndez Aranda (herido)	US\$ 40.000,00
Eristrudis o Edith Aranda (madre)	US\$ 15.000,00
Tranquilino Méndez (padre)	US\$ 15.000,00
9. Pedro Iván Peña (herido)	US\$ 45.000,00
Dirma Monserrat Peña (hermana)	US\$ 15.000,00
10. Osvaldo Daniel Sosa (herido)	US\$ 22.000,00
11. Walter Javier Riveros Rojas (herido)	US\$ 22.000,00
12. Osmar López Verón (herido)	US\$ 22.000,00
13. Miguel Ángel Coronel Ramírez (herido)	US\$ 50.000,00
14. César Fidelino Ojeda Acevedo (herido)	US\$ 50.000,00
15. Heriberto Zarate (herido)	US\$ 22.000,00
16. Francisco Noé Andrada (herido)	US\$ 22.000,00
17. Jorge Daniel Toledo (herido)	US\$ 22.000,00
Emiliana Toledo (madre)	US\$ 15.000,00
18. Pablo Emmanuel Rojas (herido)	US\$ 22.000,00
19. Sixto Gonzáles Franco (herido)	US\$ 22.000,00
Flora Franco (madre)	US\$ 15.000,00



Jerónimo Gonzáles (padre)	US\$ 15.000,00
20. Francisco Ramón Adorno (herido)	US\$ 45.000,00
21. Antonio Delgado (herido)	US\$ 22.000,00
Cristina Delgado (madre)	US\$ 15.000,00
Antonio Vera (padre)	US\$ 15.000,00
22. Claudio Coronel Quiroga (herido)	US\$ 22.000,00
23. Clemente Luis Escobar González (herido)	US\$ 30.000,00
24. Julio César García (herido)	US\$ 22.000,00
25. José Amado Jara Fernández (herido)	US\$ 22.000,00
26. Alberto David Martínez (herido)	US\$ 50.000,00
27. Miguel Ángel Martínez (herido)	US\$ 50.000,00
28. Osvaldo Mora Espinola (herido)	US\$ 40.000,00
29. Hugo Antonio Vera Quintana (herido)	US\$ 40.000,00
30. Juan Carlos Zarza Viveros (herido)	US\$ 50.000,00
31. Eduardo Vera (herido)	US\$ 22.000,00
Felipa Vera (madre)	US\$ 15.000,00
32. Cándido Ulises Zelaya Flores (herido)	US\$ 22.000,00
33. Hugo Olmedo (herido)	US\$ 22.000,00
34. Oscar Rafael Aquino Acuña (herido)	US\$ 22.000,00
35. Nelson Rodríguez (herido)	US\$ 22.000,00
36. Demetrio Silguero (herido)	US\$ 22.000,00
37. Aristides Ramón Ortiz Bernal (herido)	US\$ 22.000,00
38. Carlos Raúl Romero Giacomo (herido)	US\$ 22.000,00
39. Carlos Román Feris Almirón (herido)	US\$ 30.000,00
40. Pablo Ayala Azola (herido)	US\$ 22.000,00
41. Juan Ramón Lugo (herido)	US\$ 30.000,00
42. Rolando Benítez (herido)	US\$ 22.000,00
TOTAL	US\$ 1.596.000,00

TOTAL DEL DAÑO INMATERIAL	US\$ 2.706.000,00



D) OTRAS FORMAS DE REPARACIÓN

310. En este apartado el Tribunal entrará a determinar aquellas medidas de satisfacción que buscan reparar el daño inmaterial²²³. Estas medidas buscan, *inter alia*, el reconocimiento de la dignidad de las víctimas, el consuelo de los derechos humanos de que se trata, así como evitar que se repitan violaciones como las del presente caso²²⁴.

Alegatos de la Comisión

311. La Comisión consideró que dadas las características especiales de este caso, las medidas de reparación no pecuniarias adquieren una relevancia esencial. Por ello, solicitó a la Corte que ordenara al Estado una reparación integral, lo cual implicaría no sólo una reparación adecuada para las víctimas que fueron privadas de su libertad en el Instituto, sino que constituiría una garantía suficiente de no repetición de estas violaciones en el futuro. La Comisión solicitó que para que la reparación integral se llevara a cabo, la Corte ordenara al Estado:

- a) garantizar el respeto de los derechos de los niños y adolescentes privados de su libertad;
- b) la adecuación legislativa en materia de privación de libertad de niños y adolescentes y su cabal cumplimiento por todas las autoridades del Estado, de conformidad con las normas internacionales que rigen la materia. En particular, señaló que el Estado debe establecer que la privación de la libertad debe ser una medida excepcional y de utilización solamente como *ultima ratio*;
- c) que implemente programas que claramente distingan entre inocentes y condenados, y que tome en cuenta su condición de menores al privar a éstos de su libertad;
- d) la construcción de centros como los de Itauguá y La Salle, que estén en condiciones de albergar internos sin sobrepoblación;
- e) la separación inmediata y urgente de los niños y adolescentes que se encuentren en cárceles de adultos;
- f) la creación de un sistema de asistencia jurídica especializada y adecuada para atender los procesos judiciales a los que se enfrentan los niños y adolescentes con facultades y recursos suficientes para ejercer la defensa jurídica;
- g) la revisión de todos los juicios que se siguen en contra de las víctimas que estuvieron detenidas en el Instituto, de conformidad con lo que establece el Artículo 249 incisos b y c del Código de la Niñez y la Adolescencia, que

²²³ Cfr. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 26, párr. 223; *Caso 19 Comerciantes*, *supra* nota 26, párr. 253; y *Caso Molina Theissen*, *supra* nota 26, párr. 77.

²²⁴ Cfr. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 26, párr. 223; *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 40, párr. 268; y *Caso Bulacio*, *supra* nota 56, párr. 105.



recientemente entró en vigencia. El Estado deberá informar en el plazo de seis meses sobre los resultados de tal revisión; y

h) la investigación, enjuiciamiento y sanción de los funcionarios que por acción u omisión permitieron o facilitaron la ocurrencia de los tres incendios, así como la de los funcionarios que diseñaron, implementaron y ejecutaron la política institucional que permitió que los niños y adolescentes fueran detenidos en condiciones inhumanas en el Instituto.

Alegatos de las representantes

312. Las representantes manifestaron que, dadas las circunstancias y la gravedad del presente caso, las medidas de satisfacción y las garantías de no repetición adquirirían especial relevancia. Al respecto, las representantes solicitaron a la Corte que ordenara al Estado lo siguiente:

- a) la adecuación de todo el sistema de privación de la libertad de niños y adolescentes a los requerimientos convencionales. Señalaron que el nuevo código específico, si bien representa un avance significativo, todavía no satisface plenamente lo requerido por las disposiciones internacionales. Para ello, las representantes solicitaron que el Estado conforme un espacio, con participación de organizaciones de la sociedad civil y expertos en el tema, para estudiar tanto la legislación como las prácticas actuales, y para proponer las reformas necesarias para dicha adecuación definitiva;
- b) la construcción de centros de detención para menores en conflicto con la ley adecuados a los lineamientos internacionalmente reconocidos;
- c) la implementación de programas adecuados en los centros de detención de menores;
- d) la separación de procesados y condenados;
- e) la capacitación y la formación de los funcionarios judiciales, la policía, los penitenciarios y todos aquellos relacionados con la privación de libertad de menores de edad, en el conocimiento de los estándares internacionales y principios en esa materia;
- f) la revisión de todos los juicios que se siguen contra las víctimas de conformidad con lo que establece el Artículo 249 incisos b y c del Código de la Niñez y la Adolescencia, recientemente entrado en vigor;
- g) la determinación de cuáles de las víctimas siguen privadas de su libertad, dónde y en qué condiciones;
- h) la liberación inmediata de los menores que estuvieron en el Instituto y que siguen detenidos en centros de detención con prisión preventiva;
- i) el traslado inmediato de los menores de edad detenidos en cárceles con adultos a cárceles adecuadas, y si ellas no estuvieren disponibles, la libertad inmediata de estos menores de edad;



j) la conmutación o reducción de las penas que ahora están cumpliendo quienes estuvieron en el Instituto y hoy se encuentren condenados y detenidos en otros establecimientos, que tenga en cuenta el tiempo que permanecieron detenidos en el Instituto entre agosto de 1996 y julio de 2001, para reducir la condena actual;

k) la asistencia médica y psicológica integral, la cual sería brindada por un equipo interdisciplinario de profesionales con experiencia en atención de adolescentes con este tipo de daños y carencias;

l) las cirugías o tratamientos necesarios en relación con los heridos de los incendios, de conformidad con el dictamen del equipo interdisciplinario. En especial, solicitaron la cirugía inmediata de Raúl Esteban Portillo y Pedro Iván Peña;

m) la implementación de un programa de educación especial y exclusivo para los adolescentes que estuvieron en el Instituto, en atención a los daños causados por la ausencia de una política de reeducación, y con el fin de revertir esta situación;

n) el reconocimiento público de responsabilidad estatal por parte del Presidente de la República del Paraguay, que consista en una disculpa, o desagravio público, a todos los niños que estuvieron en el Instituto y a sus familias;

o) la publicación de la sentencia que emita la Corte, en dos diarios de amplia circulación en Paraguay;

p) la elaboración y difusión de un video que manifieste que quienes llegaban al Instituto eran menores injusta y arbitrariamente detenidos; que la pobreza los conducía a la cárcel, así como que los maltrataban y los torturaban "en forma salvaje y brutal"; y

q) la investigación, enjuiciamiento y sanción de los hechos de manera integral, completa e imparcial, para individualizar a los responsables de las violaciones denunciadas en este caso y sancionarlos adecuadamente.

313. Al respecto el Estado manifestó que:

a) en cuanto a la pretensión de las representantes de que el Presidente de la República haga un reconocimiento público, el Estado ha realizado importantes reconocimientos de responsabilidad en el caso en cuestión, los que tomarán estado público en la sentencia de la Corte;

b) el hecho que el caso haya llegado a la Corte Interamericana y que el Estado haya reconocido sus falencias en materia de atención integral a menores en conflicto con la ley privados de libertad dará plena y suficiente respuesta a lo solicitando por las representantes en cuanto al reconocimiento público; y

c) aceptó la solicitud de capacitación de guardias, con la sola aclaración



que no existen guardias carcelarios en la actualidad sino educadores, que fueron capacitados por el Proyecto AMAR de la Comunidad Europea. Asimismo, manifestó que la capacitación es un componente prioritario del modelo socio-educativo que se está aplicando en el CEI Itauguá y otros centros, aun con las limitaciones presupuestarias y de recursos humanos, y que en el proceso de capacitación han estado involucradas organizaciones de la sociedad civil como RONDAS y RAICES.

Consideraciones de la Corte

314. En este apartado el Tribunal entrará a determinar aquellas medidas de satisfacción que buscan reparar el daño inmaterial y garantizar que hechos similares a este caso no vuelvan a repetirse.

a) Publicación de las partes pertinentes de la Sentencia de la Corte

315. Como lo ha ordenado en otras oportunidades²²⁵, la Corte estima que, como medida de satisfacción, el Estado debe publicar dentro del plazo de seis meses, contados a partir de la notificación de la presente Sentencia, al menos por una vez, en el Diario Oficial y en otro diario de circulación nacional, tanto la Sección denominada Hechos Probados de esta Sentencia sin las notas al pie de página correspondientes y la parte resolutive de la misma.

b) Acto público de reconocimiento de responsabilidad internacional y de declaración de una política de Estado en materia de niños en conflicto con la ley consistente con los compromisos internacionales del Paraguay

316. La Corte considera necesario que, en el plazo de seis meses, las instituciones pertinentes del Estado, en consulta con la sociedad civil, elaboren y definan una política de Estado de corto, mediano y largo plazo en materia de niños en conflicto con la ley que sea plenamente consistente con los compromisos internacionales del Paraguay. Dicha política de Estado debe ser presentada por altas autoridades del Estado en un acto público en el que, además, se reconozca la responsabilidad internacional del Paraguay en las carencias de las condiciones de detención imperantes en el Instituto entre el 14 de agosto de 1996 y 25 de julio de 2001.

317. Dicha política de Estado debe contemplar, entre otros aspectos, estrategias, acciones apropiadas y la asignación de los recursos que resulten indispensables para que los niños privados de libertad se encuentren separados de los adultos; para que los niños procesados estén separados de los condenados; así como para la creación de programas de educación, médicos y psicológicos integrales para todos los niños privados de libertad.

c) Tratamiento médico y psicológico

318. Algunos de los ex internos heridos en los incendios, así como algunos de los familiares de los internos fallecidos y heridos que han rendido testimonio ante el Tribunal o han brindado su declaración ante fedatario público (affidávit), han

²²⁵ Cfr. Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri, *supra* nota 26, párr. 235; Caso 19 Comerciantes, *supra* nota 26, párr. 233; y Caso Molina Theissen, *supra* nota 26, párr. 86.



expresado padecer secuelas físicas y/o problemas psicológicos como consecuencia de los hechos de este caso. La Corte estima que es preciso que se disponga una medida que tenga el propósito de reducir los padecimientos psicológicos de todos los ex internos del Instituto entre el 14 de agosto de 1996 y el 25 de julio de 2001, quienes figuran en la lista presentada por la Comisión el 19 de noviembre de 2002 (*supra* párrs. 36 y 176), los padecimientos físicos y/o psicológicos de los ex internos heridos en los incendios²²⁶, así como los padecimientos psicológicos de los familiares de los fallecidos y de los heridos, derivados de la situación de las violaciones, si ello es necesario y si ellos así lo desean²²⁷.

319. Con el fin de contribuir a la reparación de estos daños, el Tribunal dispone la obligación a cargo del Estado de brindar gratuitamente, a través de sus instituciones de salud especializadas, el tratamiento psicológico que requieran las personas mencionadas en el párrafo anterior, así como el tratamiento médico que requieran los ex internos heridos en los incendios incluyendo, *inter alia*, los medicamentos y las operaciones quirúrgicas que puedan ser necesarias. Al proveer el tratamiento psicológico se deben considerar las circunstancias particulares de cada persona, las necesidades de cada uno de ellos, de manera que se les brinden tratamientos colectivos, familiares e individuales, según lo que se acuerde con cada uno de ellos y después de una evaluación individual. Para estos efectos, el Estado deberá crear un comité que evalúe la condición física y psíquica, así como las medidas que respecto de cada una habría que tomar.

320. En este comité deberá tener una participación activa la Fundación Tekojojá, y en el caso de que ésta no consienta o no se encuentre en condiciones de asumir la tarea, el Estado deberá identificar otra organización no gubernamental que pueda remplazarla. El Estado deberá informar a esta Corte sobre la constitución de este comité, en el plazo de seis meses. Respecto del tratamiento médico y psicológico, éste se debe iniciar inmediatamente después de la constitución del comité.

d) Programa de educación y asistencia vocacional para todos los ex internos del Instituto

321. Este Tribunal dispone, como medida de satisfacción, que el Estado brinde asistencia vocacional, así como un programa de educación especial destinado a los ex internos del Instituto que estuvieron en éste entre el 14 de agosto de 1996 y el 25 de julio de 2001, dentro de un plazo de seis meses.

e) Otorgamiento de un lugar para los restos de Mario del Pilar Álvarez Pérez

²²⁶ Abel Achar Acuña, José Milciades Cañete Chamorro, Ever Ramón Molinas Zárate, Arsenio Joel Barrios Báez, Alfredo Duarte Ramos, Sergio Vincent Navarro Moraez, Raúl Esteban Portillo, Ismael Méndez Aranda, Pedro Iván Peña, Osvaldo Daniel Sosa, Walter Javier Riveros Rojas, Osmar López Verón, Miguel Ángel Coronel Ramírez, César Fidelino Ojeda Acevedo, Heriberto Zarate, Francisco Noé Andrada, Jorge Daniel Toledo, Pablo Emmanuel Rojas, Sixto Gonzáles Franco, Francisco Ramón Adorno, Antonio Delgado, Claudio Coronel Quiroga, Clemente Luis Escobar González, Julio César García, José Amado Jara Fernández, Alberto David Martínez, Miguel Ángel Martínez, Osvaldo Mora Espinola, Hugo Antonio Vera Quintana, Juan Carlos Zarza Viveros, Eduardo Vera, Cándido Ulises Zelaya Flores, Hugo Olmedo, Oscar Rafael Aquino Acuña, Nelson Rodríguez, Demetrio Silguero, Aristides Ramón Ortiz Bernal, Carlos Raúl Romero Giacomo, Carlos Román Feris Almirón, Pablo Ayala Azola, Juan Ramón Lugo y Rolando Benítez.

²²⁷ Cfr. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 26, párr. 207; *Caso 19 Comerciantes*, *supra* nota 26, párr. 277; y *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 40, párr. 253.2).



322. La Corte observa que la señora María Teresa de Jesús Pérez, madre del interno fallecido Mario del Pilar Álvarez Pérez, en su declaración ante fedatario público (affidavit) pidió un “panteón para el cadáver de su hijo”, debido a que éste va a ser expulsado del cementerio porque no tiene dinero para pagar. Por tanto, esta Corte dispone que el Estado brinde a dicha señora un espacio para depositar el cadáver de su hijo en un panteón cercano a la residencia de ésta, en el plazo de 15 días.

323. En lo que respecta a las demás pretensiones sobre reparaciones, la Corte considera que la presente Sentencia constituye *per se* una forma de reparación²²⁸.

324. La Corte ha observado con preocupación que la señora Dirma Monserrat Peña, hermana del ex interno Pedro Iván Peña, al rendir declaración ante fedatario público (affidavit), así como los ex internos Pedro Iván Peña y Raúl Esteban Portillo, al responder un cuestionario (*supra* párrs. 48, 72 y 84), manifestaron su temor de que se tomen represalias en su contra y/o en contra de su familia. Al respecto, la Corte considera indispensable que el Estado se ocupe particularmente de garantizar la vida, integridad y seguridad de dichas personas y sus familias, y les provea la protección necesaria frente a cualesquiera personas, tomando en cuenta las circunstancias del presente caso.

XIV COSTAS Y GASTOS

Alegatos de la Comisión

325. La Comisión solicitó a la Corte que, escuchando a los peticionarios, ordenara al Estado el pago de las costas originadas a nivel nacional en la tramitación de los procesos judiciales seguidos por las víctimas o sus representantes en el fuero interno, así como las originadas a nivel internacional en la tramitación del caso ante la Comisión y las que se originen como consecuencia de la tramitación del caso ante la Corte que sean debidamente probadas por los peticionarios.

Alegatos de las representantes

326. Las representantes solicitaron el resarcimiento de un total de US\$ 40.237,42 (cuarenta mil doscientos treinta y siete mil dólares de los Estados Unidos de América con cuarenta y dos centavos) por los gastos y costas efectuados en su búsqueda de justicia a nivel nacional e internacional en el presente caso. En particular, solicitaron las siguientes cantidades:

a. US\$ 10.000,00 (diez mil dólares de los Estados Unidos de América) por concepto de gastos y costas incurridos por la Fundación Tekojó en la tramitación del caso ante el sistema interamericano, y por la tramitación del *hábeas corpus* genérico iniciado en 1993 y finalizado en 1998; y

b. US\$ 30.237,42 (treinta mil doscientos treinta y siete dólares de los Estados

²²⁸ Cfr. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 26, párr. 215; *Caso 19 Comerciantes*, *supra* nota 26, párr. 247; y *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 57, párr. 166.



Unidos de América, con cuarenta y dos centavos) como reintegro de los gastos en que incurrió CEJIL para litigar el caso ante el sistema interamericano.

Alegatos del Estado

327. El Estado solicitó que la Corte disponga que cada parte asuma los gastos del juicio. Respecto de las pretensiones presentadas por las representantes, el Estado manifestó que:

- a) la pretensión de la Fundación Tekojó de recibir un resarcimiento del Estado por los trabajos realizados en sede interna, por concepto de costas y gastos, específicamente por haber promovido el *hábeas corpus* genérico, no debe ser considerada, ya que debe ser planteada en jurisdicción interna;
- b) la pretensión de la Fundación Tekojó de resarcimiento por los gastos en que supuestamente incurrió en sede internacional no está suficientemente justificado;
- c) no se detallan ni justifican con documentos idóneos los gastos en que incurrió en sede internacional la citada Fundación, y en consecuencia, se puede presumir que las mismas no existieron;
- d) no hay constancia de la participación de la Fundación en las audiencias llevadas a cabo ante la Comisión y, por tanto, no corresponde al Estado pagar las costas y gastos relacionadas a esa tramitación; y
- e) le resulta “extraño” que CEJIL pretenda cobrar por supuestos gastos en que incurrieron sus representantes para participar en las audiencias llevadas a cabo en la Comisión que también tiene su sede en la misma ciudad. Además, el Estado agregó que no le constaba que los directivos de CEJIL se hubieran trasladado a Asunción para participar en audiencias en la tramitación de la solución amistosa o para otra fines. En consecuencia, el Estado solicitó a la Corte que se rechazara la solicitud sobre las costas y gastos en el orden causado.

Consideraciones de la Corte

328. Como ya lo ha señalado la Corte en oportunidades anteriores²²⁹, las costas y gastos están comprendidos dentro del concepto de reparación consagrado en el artículo 63.1 de la Convención Americana, puesto que la actividad desplegada por los familiares de las víctimas con el fin de obtener justicia, tanto a nivel nacional como internacional, implica erogaciones que deben ser compensadas cuando la responsabilidad internacional del Estado es declarada mediante una sentencia condenatoria. En cuanto a su reembolso, corresponde al Tribunal apreciar prudentemente su alcance, que comprende los gastos generados ante las autoridades de la jurisdicción interna, así como los generados en el curso del proceso

²²⁹

Cfr. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 26, párr. 242; *Caso 19 Comerciantes*, *supra* nota 26, párr. 283; y *Caso Molina Theissen*, *supra* nota 26, párr. 95.



ante el sistema interamericano, teniendo en cuenta las circunstancias del caso concreto y la naturaleza de la jurisdicción internacional de la protección de los derechos humanos. Esta apreciación puede ser realizada con base en el principio de equidad y tomando en cuenta los gastos señalados por las partes, siempre que su *quantum* sea razonable.

329. En relación con el reconocimiento de las costas y gastos, la asistencia legal a las víctimas no se inicia apenas en la etapa de reparaciones, sino que comienza ante los órganos judiciales nacionales y continúa en las sucesivas instancias del sistema interamericano de tutela de los derechos humanos, es decir, en los procedimientos que se siguen ante la Comisión y ante la Corte. Por ende, en el concepto de costas, para los fines que ahora se examinan, quedan comprendidas tanto las que corresponden a la etapa de acceso a la justicia a nivel nacional, como las que se refieren a la justicia a nivel internacional ante dos instancias: la Comisión y la Corte²³⁰.

330. En este caso, la Corte estima equitativo ordenar en equidad las siguientes cantidades por concepto de costas y gastos: la cantidad de US\$ 5.000,00 (cinco mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda nacional del Estado, la cual deberá ser entregada a la Fundación Tekojojá, por su participación en la interposición del recurso de *hábeas corpus* genérico y de la denuncia ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos; y la cantidad de US\$ 12.500,00 (doce mil quinientos dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda nacional del Estado, la cual deberá ser entregada al Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL) por litigar el caso ante la Comisión Interamericana y ante la Corte Interamericana. La Corte ha decidido la entrega directa de estos montos a las organizaciones mencionadas por la ausencia de un representante común de las partes y por la pluralidad y dispersión de las víctimas.

XV MODALIDAD DE CUMPLIMIENTO

331. Para dar cumplimiento a la presente Sentencia, el Estado deberá efectuar el pago de las indemnizaciones (*supra* párrs. 294 y 309) y el reintegro de costas y gastos (*supra* párr. 330) dentro del plazo de un año contado a partir de su notificación. Respecto de la publicación de la Sentencia (*supra* párr. 315), del acto público de reconocimiento de responsabilidad internacional (*supra* párr. 316), de la constitución del comité (*supra* párr. 320), así como del programa de educación especial y asistencia vocacional (*supra* párr. 321), el Estado deberá dar cumplimiento a dichas medidas dentro de un plazo de seis meses. Respecto del tratamiento médico y psicológico (*supra* párrs. 318 y 319), éste se debe iniciar inmediatamente después de la constitución del comité. Con relación al otorgamiento de un lugar para los restos de Mario del Pilar Álvarez Pérez (*supra* párr. 322), el Estado deberá dar cumplimiento a dicha medida dentro del plazo de 15 días.

332. El pago de las indemnizaciones establecidas a favor de las víctimas se realizará según lo dispuesto en los párrafos 271 a 282 de la presente Sentencia.

²³⁰ Cfr. Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri, *supra* nota 26, párr. 243; Caso 19 Comerciantes, *supra* nota 26, párr. 284; y Caso Molina Theissen, *supra* nota 26, párr. 96.



333. Los pagos correspondientes al reintegro de costas y gastos generados por las gestiones realizadas por los representantes, en el orden interno y en el proceso internacional ante el sistema interamericano de protección de los derechos humanos, serán efectuados a favor de dichos representantes (*supra* párr. 330).

334. El Estado puede cumplir sus obligaciones de carácter pecuniario mediante el pago en dólares de los Estados Unidos de América o en una cantidad equivalente en moneda nacional del Estado, utilizando para el cálculo respectivo el tipo de cambio entre ambas monedas que esté vigente en la plaza de Nueva York, Estados Unidos de América, el día anterior al pago. En el caso de la constitución de la inversión bancaria, ésta deberá realizarse en dólares de los Estados Unidos de América, en los términos de los párrafos 335 y 336 de esta Sentencia.

335. Si por causas atribuibles a los beneficiarios de las indemnizaciones no fuese posible que las reciban dentro del indicado plazo de un año, contado a partir de la notificación de la presente Sentencia, el Estado consignará dichos montos a su favor en una cuenta o certificado de depósito en una institución bancaria paraguaya solvente, en dólares estadounidenses y en las condiciones financieras más favorables que permitan la legislación y la práctica bancaria. Si al cabo de diez años la indemnización no ha sido reclamada, la cantidad será devuelta al Estado con los intereses devengados.

336. En el caso de la indemnización ordenada a favor de los beneficiarios menores de edad, el Estado deberá aplicar su monto a una inversión bancaria a nombre de éstos en una institución paraguaya solvente, en dólares estadounidenses. La inversión se hará dentro del plazo de un año, en las condiciones financieras más favorables que permitan la legislación y la práctica bancaria mientras sean menores de edad. Podrá ser retirado por los beneficiarios cuando alcancen la mayoría de edad o cuando, de acuerdo al interés superior del niño y por determinación de una autoridad judicial competente, así se disponga. Si transcurridos diez años contados a partir de la adquisición de la mayoría de edad no es reclamada dicha indemnización, la suma será devuelta al Estado con los intereses devengados.

337. Los montos asignados en la presente Sentencia bajo los conceptos de indemnización del daño material, inmaterial y costas y gastos no podrán ser afectados, reducidos o condicionados por motivos fiscales actuales o futuros. En consecuencia, deberán ser entregados a los beneficiarios en forma íntegra conforme a lo establecido en la Sentencia.

338. En caso de que el Estado incurriese en mora, deberá pagar un interés sobre la cantidad adeudada, correspondiente al interés bancario moratorio en el Paraguay.

339. Conforme a su práctica constante, la Corte se reserva la facultad inherente a sus atribuciones de supervisar el cumplimiento íntegro de la presente Sentencia. El caso se dará por concluido una vez que el Estado haya dado cabal cumplimiento a lo dispuesto en el presente fallo. Dentro del plazo de un año, contado a partir de la notificación de esta Sentencia, el Paraguay deberá rendir a la Corte un primer informe sobre las medidas tomadas para dar cumplimiento a esta Sentencia.

XVI PUNTOS RESOLUTIVOS



340. Por tanto,

LA CORTE,

DECIDE,

Por unanimidad,

1. desestimar las excepciones preliminares referentes al defecto legal en la presentación de la demanda y a la falta de reclamación previa del artículo 26 de la Convención Americana, interpuestas por el Estado.
2. tener por retirada, por el desistimiento del Estado, la excepción preliminar referente a la litispendencia, interpuesta por el Estado.
3. continuar el conocimiento del presente caso.

DECLARA,

Por unanimidad, que:

4. el Estado violó los derechos a la vida y a la integridad personal consagrados en los artículos 4.1, 5.1, 5.2 y 5.6 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1 de la misma, y también en relación con el artículo 19 de ésta, cuando las víctimas hayan sido niños, en perjuicio de todos los internos en el Instituto entre el 14 de agosto de 1996 y el 25 de julio de 2001, en los términos de los párrafos 176 y 190 de la presente Sentencia.
5. el Estado violó el derecho a la vida consagrado en el artículo 4.1 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, y también en relación con el artículo 19 de ésta, cuando las víctimas hayan sido niños, en perjuicio de los 12 internos fallecidos, en los términos de los párrafos 179, 184, 186 y 190 de la presente Sentencia.
6. el Estado violó el derecho a la integridad personal consagrado en los artículos 5.1 y 5.2 de la Convención Americana, en relación con los artículos 1.1 y 19 de la misma, en perjuicio de los niños heridos a causa de los incendios; y el derecho a la integridad personal consagrado en el artículo 5.1 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de ésta, en perjuicio de los familiares identificados de los internos fallecidos y heridos, todo lo anterior en los términos de los párrafos 188, 190 y 193 de la presente Sentencia.
7. el Estado incumplió el deber de adoptar disposiciones de derecho interno y violó el derecho a las garantías judiciales consagrados, respectivamente, en los artículos 2 y 8.1 de la Convención Americana, en relación con los artículos 1.1 y 19 de la misma, en perjuicio de todos los niños internos en el Instituto, entre el 14 de agosto de 1996 y el 25 de julio de 2001, en los términos del párrafo 213 de la presente Sentencia.
8. el Estado violó el derecho a la protección judicial consagrado en el artículo 25 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio



de los 239 internos nombrados en la resolución del *hábeas corpus* genérico, en los términos del párrafo 251 de la presente Sentencia.

Y DISPONE,

Por unanimidad, que:

9. esta Sentencia constituye *per se* una forma de reparación, en los términos de los párrafos 299 y 323 de la presente Sentencia.

10. el Estado debe publicar, en el plazo de seis meses, en el Diario Oficial y en otro diario de circulación nacional, al menos por una vez, el capítulo relativo a los hechos probados de esta Sentencia, sin las notas al pie de página correspondientes, y la parte resolutive de la misma, en los términos del párrafo 315 de la presente Sentencia.

11. el Estado debe realizar, en consulta con la sociedad civil, en el plazo de seis meses, un acto público de reconocimiento de responsabilidad internacional y de declaración que contenga la elaboración de una política de Estado de corto, mediano y largo plazo en materia de niños en conflicto con la ley que sea plenamente consistente con los compromisos internacionales del Paraguay. Dicha política de Estado debe:

a) ser presentada por altas autoridades del Estado en un acto público en el que, además, se reconozca la responsabilidad internacional del Paraguay en las carencias de las condiciones de detención imperantes en el Instituto entre el 14 de agosto de 1996 y 25 de julio de 2001; y

b) contemplar, entre otros aspectos, estrategias, acciones apropiadas y la asignación de los recursos que resulten indispensables para que los niños privados de libertad se encuentren separados de los adultos; para que los niños procesados estén separados de los condenados; así como para la creación de programas de educación, médicos y psicológicos integrales para todos los niños privados de libertad.

12. el Estado debe brindar tratamiento psicológico a todos los ex internos del Instituto entre el 14 de agosto de 1996 y el 25 de julio de 2001; tratamiento médico y/o psicológico a los ex internos heridos en los incendios, y tratamiento psicológico a los familiares de los internos fallecidos y heridos, en los términos de los párrafos 318 a 320 de la presente Sentencia.

13. el Estado debe brindar asistencia vocacional, así como un programa de educación especial destinado a los ex internos del Instituto entre el 14 de agosto de 1996 y el 25 de julio de 2001, en los términos del párrafo 321 de la presente Sentencia.

14. el Estado debe brindar a la señora María Teresa de Jesús Pérez, en el plazo de 15 días contado a partir de la notificación de esta Sentencia, un espacio para depositar el cadáver de su hijo, Mario del Pilar Álvarez Pérez, en un panteón cercano a la residencia de aquélla, en los términos del párrafo 322 de la presente Sentencia.



15. el Estado debe ocuparse particularmente de garantizar la vida, integridad y seguridad de las personas que rindieron declaración y de sus familias, y debe proveerles la protección necesaria frente a cualesquiera personas, tomando en cuenta las circunstancias de este caso, en los términos del párrafo 324 de la presente Sentencia.

16. el Estado debe pagar la cantidad total de US\$ 953.000,00 (novecientos cincuenta y tres mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda nacional del Estado, por concepto de daño material, en los términos de los párrafos 288 a 294 de la presente Sentencia, distribuida de la siguiente manera:

a) a los internos fallecidos Elvio Epifanio Acosta Ocampos, Marco Antonio Jiménez, Diego Walter Valdez, Sergio Daniel Vega Figueredo, Sergio David Poletti Domínguez, Mario del Pilar Álvarez Pérez, Juan Alcides Román Barrios, Antonio Damián Escobar Morinigo, Carlos Raúl de la Cruz, Benito Augusto Adorno, Richard Daniel Martínez y Héctor Ramón Vázquez, la cantidad de US\$ 40.000,00 (cuarenta mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda nacional del Estado, en los términos de los párrafos 288, 289 y 294 de la presente Sentencia;

b) a Juan Carlos Zarza Viveros, Miguel Ángel Coronel Ramírez, Sergio Vincent Navarro Moraez, Alberto David Martínez, Miguel Ángel Martínez, Raúl Esteban Portillo, César Fidelino Ojeda Acevedo, Pedro Iván Peña, Ever Ramón Molinas Zárate, Arsenio Joel Barrios Báez y Francisco Ramón Adorno, la cantidad de US\$ 15.000,00 (quince mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda nacional del Estado, en los términos de los párrafos 290, 291 y 294 de la presente Sentencia;

c) a Alfredo Duarte Ramos, Abel Achar Acuña, Osvaldo Mora Espinola, Ismael Méndez Aranda y Hugo Antonio Vera Quintana, la cantidad de US\$ 13.000,00 (trece mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda nacional del Estado, en los términos de los párrafos 290, 291 y 294 de la presente Sentencia;

d) a Clemente Luis Escobar González, Juan Ramón Lugo y Carlos Román Feris Almirón, la cantidad de US\$ 11.000,00 (once mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda nacional del Estado, en los términos de los párrafos 290, 291 y 294 de la presente Sentencia;

e) a Pablo Ayala Azola, Julio César García, José Amado Jara Fernández, Rolando Benítez, Antonio Delgado, Aristides Ramón Ortiz Bernal, Carlos Raúl Romero Giacomo, Claudio Coronel Quiroga, Demetrio Silguero, Eduardo Vera, Francisco Noé Andrada, Heriberto Zarate, Hugo Olmedo, Jorge Daniel Toledo, José Milciades Cañete Chamorro, Nelson Rodríguez, Osmar López Verón, Osvaldo Daniel Sosa, Pablo Emmanuel Rojas, Oscar Rafael Aquino Acuña, Sixto Gonzáles Franco, Cándido Ulises Zelaya Flores y Walter Javier Riveros Rojas, la cantidad de US\$ 9.000,00 (nueve mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda nacional del Estado, en los términos de los párrafos 290, 291, 292 y 294 de la presente Sentencia; y

f) a los familiares de los ex internos Francisco Ramón Adorno, Sergio David Poletti Domínguez y Mario del Pilar Álvarez Pérez, US\$ 1.000,00 (mil



dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda nacional del Estado, en los términos de los párrafos 293 y 294 de la presente Sentencia.

17. el Estado debe pagar la cantidad de US\$ 2.706.000,00 (dos millones setecientos seis mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda nacional del Estado, por concepto de indemnización del daño inmaterial, en los términos de los párrafos 304 a 309 de la presente Sentencia, distribuida de la siguiente manera:

a) a los internos fallecidos Elvio Epifanio Acosta Ocampos, Marco Antonio Jiménez, Diego Walter Valdez, Sergio Daniel Vega Figueredo, Sergio David Poletti Domínguez, Mario del Pilar Álvarez Pérez, Juan Alcides Román Barrios, Antonio Damián Escobar Morinigo y Carlos Raúl de la Cruz, la cantidad de US\$ 65.000,00 (sesenta y cinco mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda nacional del Estado, en los términos de los párrafos 304 y 309 de la presente Sentencia;

b) a los internos fallecidos Benito Augusto Adorno, Richard Daniel Martínez y Héctor Ramón Vázquez, la cantidad de US\$ 50.000,00 (cincuenta mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda nacional del Estado, en los términos de los párrafos 304 y 309 de la presente Sentencia;

c) a Juan Carlos Zarza Viveros, Miguel Ángel Coronel Ramírez, Sergio Vincent Navarro Moraez, Alberto David Martínez, Miguel Ángel Martínez, Raúl Esteban Portillo y César Fidelino Ojeda Acevedo, la cantidad de US\$ 50.000,00 (cincuenta mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda nacional del Estado, en los términos de los párrafos 305 y 309 de la presente Sentencia;

d) a Pedro Iván Peña, Ever Ramón Molinas Zárate, Arsenio Joel Barrios Báez y Francisco Ramón Adorno, la cantidad de US\$ 45.000,00 (cuarenta y cinco mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda nacional del Estado, en los términos de los párrafos 305 y 309 de la presente Sentencia;

e) a Alfredo Duarte Ramos, Abel Achar Acuña, Osvaldo Mora Espinola, Ismael Méndez Aranda y Hugo Antonio Vera Quintana, la cantidad de US\$ 40.000,00 (cuarenta mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda nacional del Estado, en los términos de los párrafos 305 y 309 de la presente Sentencia;

f) a Clemente Luis Escobar González, Juan Ramón Lugo y Carlos Román Feris Almirón, la cantidad de US\$ 30.000,00 (treinta mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda nacional del Estado, en los términos de los párrafos 305 y 309 de la presente Sentencia;

g) a Pablo Ayala Azola, Julio César García, José Amado Jara Fernández, Rolando Benítez, Antonio Delgado, Aristides Ramón Ortiz Bernal, Carlos Raúl Romero Giacomo, Claudio Coronel Quiroga, Demetrio Silguero, Eduardo Vera,



Francisco Noé Andrada, Heriberto Zarate, Hugo Olmedo, Jorge Daniel Toledo, José Milciades Cañete Chamorro, Nelson Rodríguez, Osmar López Verón, Osvaldo Daniel Sosa, Pablo Emmanuel Rojas, Oscar Rafael Aquino Acuña, Sixto Gonzáles Franco, Cándido Ulises Zelaya Flores y Walter Javier Riveros Rojas, la cantidad de US\$ 22,000.00 (veintidós mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda nacional del Estado, en los términos de los párrafos 305, 306 y 309 de la presente Sentencia;

h) a los familiares identificados de los internos fallecidos, la cantidad de US \$ 25,000.00 (veinticinco mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda nacional del Estado para cada uno de los padres, en los términos de los párrafos 307 y 309; e

i) a los familiares identificados de los ex internos heridos en los incendios, la cantidad de US \$ 15,000.00 (quince mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda nacional del Estado para cada uno de ellos, en los términos de los párrafos 307 y 309 de la presente Sentencia.

18. el Estado debe pagar por concepto de costas y gastos a la Fundación Tekojojá la cantidad de US\$ 5.000,00 (cinco mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda nacional del Estado, y al Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL) la cantidad de US\$ 12.500,00 (doce mil quinientos dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda nacional del Estado, en los términos del párrafo 330 de la presente Sentencia.

19. el Estado debe efectuar el pago de las indemnizaciones y el reintegro de costas y gastos, dentro del plazo de un año, contado a partir de la notificación de la presente Sentencia, en los términos del párrafo 331 de ésta. Lo anterior salvo cuando se fijan plazos distintos, conforme a lo señalado en los párrafos 315 a 322 y 331 de esta Sentencia.

20. el Estado debe consignar la indemnización ordenada a favor de las víctimas que sean niños en una inversión bancaria a nombre de éstos en una institución paraguaya solvente, en dólares estadounidenses, dentro del plazo de un año, y en las condiciones financieras más favorables que permitan la legislación y la práctica bancarias mientras sean menores de edad, en los términos del párrafo 336 de esta Sentencia.

21. el Estado puede cumplir sus obligaciones de carácter pecuniario mediante el pago en dólares de los Estados Unidos de América o en una cantidad equivalente en moneda nacional del Estado, utilizando para el cálculo respectivo el tipo de cambio entre ambas monedas que esté vigente en la plaza de Nueva York, Estados Unidos de América, el día anterior al pago. En el caso de la constitución de la inversión bancaria, ésta deberá realizarse en dólares de los Estados Unidos de América, en los términos de los párrafos 335 y 336 de esta Sentencia.

22. los pagos por concepto de daño material, inmaterial y costas y gastos establecidos en la presente Sentencia no podrán ser afectados, reducidos o condicionados por motivos fiscales actuales o futuros, en los términos del párrafo



337 de la presente Sentencia.

23. en caso de que el Estado incurriese en mora, deberá pagar un interés sobre la cantidad adeudada, correspondiente al interés bancario moratorio en el Paraguay.

24. si por causas atribuibles a los beneficiarios de las indemnizaciones no fuese posible que éstos las reciban dentro del indicado plazo de un año, contado a partir de la notificación de la presente Sentencia, el Estado consignará dichos montos a favor de los beneficiarios en una cuenta o certificado de depósito en una institución bancaria paraguaya solvente, en los términos del párrafo 335 de la presente Sentencia.

25. supervisará el cumplimiento íntegro de esta Sentencia y dará por concluido el presente caso una vez que el Estado haya dado cabal cumplimiento a lo dispuesto en la misma. Dentro del plazo de un año, contado a partir de la notificación de esta Sentencia, el Estado deberá rendir a la Corte un informe sobre las medidas adoptadas para darle cumplimiento, en los términos del párrafo 339 de la misma.

El Juez Cançado Trindade hizo conocer a la Corte su Voto Razonado, el cual acompaña esta Sentencia.



VOTO RAZONADO DEL JUEZ A.A. CANÇADO TRINDADE

1. Voto a favor de la adopción de la presente Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso del *Instituto de Reeducación del Menor*, relativo al Estado paraguayo, la cual, en la misma línea de pensamiento inaugurada por la Corte en el caso histórico y paradigmático de los "*Niños de la Calle*" (*Villagrán Morales y Otros versus Guatemala*, 1999-2001), retrata una situación real del cotidiano en toda América Latina (y otras regiones del mundo), y demuestra que la conciencia humana ha alcanzado un grado de evolución que ha tornado posible hacer justicia mediante la protección de los derechos de los que se encuentran en situación de gran vulnerabilidad, al otorgarse a éstos, al igual que a todo ser humano, acceso directo a una instancia judicial internacional para hacer valer sus derechos, como verdadera parte demandante. En relación con la presente Sentencia que viene de adoptar la Corte, me veo en la obligación de dejar constancia de mis reflexiones personales sobre dos puntos, como fundamentación de mi posición al respecto. Me refiero, en particular, a las cuestiones de la titularidad de los derechos en situaciones de extrema adversidad, y de la amplia dimensión del debido proceso legal.

I. La Titularidad de los Derechos en Situaciones de Extrema Adversidad.

2. El contencioso de los "*Niños de la Calle*", concluido ante esta Corte hace tres años, reveló la importancia del acceso directo de los individuos a la jurisdicción internacional, posibilitándoles vindicar sus derechos contra las manifestaciones del poder arbitrario, y dando un contenido ético a las normas tanto del derecho público interno como del derecho internacional. Su relevancia fue claramente demostrada ante la Corte en el curso de aquel procedimiento contencioso, en el cual las madres de los niños asesinados, tan pobres y abandonadas como los hijos, tuvieron acceso a la jurisdicción internacional, comparecieron a juicio²³¹, y, gracias a las Sentencias de fondo y reparaciones de esta Corte²³², que las ampararon, pudieron al menos recuperar la fe en la Justicia humana.

3. Ahora, transcurridos tres años, el presente caso del *Instituto de Reeducación del Menor* viene una vez más a demostrar que el ser humano, aún en las condiciones más adversas, irrumpe como sujeto del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, dotado de plena capacidad jurídico-procesal internacional. El derecho de acceso del individuo a la justicia internacional se cristaliza, de ese modo, en la jurisprudencia de la Corte Interamericana. Un paso significativo en ese sentido fue dado el año pasado por la Sentencia de la Corte en el caso de los *Cinco Pensionistas versus Perú* (del 28.02.2003), de la cual se desprende el amplio alcance del derecho

²³¹. Audiencias públicas del 28-29.01.1999 y 12.03.2001 ante esta Corte.

²³². Del 19.11.1999 y del 26.05.2001, respectivamente.



de acceso a la justicia (en los planos tanto nacional como internacional²³³): tal derecho no se reduce al acceso formal, *stricto sensu*, a la instancia judicial, sino significa, *lato sensu*, el derecho a obtener justicia, o sea, un derecho autónomo a la propia *realización* de la justicia.

4. Fue aquel el primer caso contencioso enteramente tramitado bajo el nuevo Reglamento de la Corte (adoptado el 24 de noviembre de 2000, y en vigencia a partir del 01 de junio de 2001), que otorgó *locus standi in judicio* a los peticionarios en todas las etapas del procedimiento ante la Corte. Ahora, un año y medio después, la presente Sentencia de la Corte en el caso del *Instituto de Reeducción del Menor* reconoce la relevancia de las históricas reformas introducidas por la Corte en su actual Reglamento (párrs. 106, 119-120 y 125), en favor de la *titularidad*, de los individuos, de los derechos protegidos, otorgándoles *locus standi in judicio* en todas las etapas del procedimiento contencioso ante la Corte. Los casos de los "*Niños de la Calle*" y del *Instituto de Reeducción del Menor* son testimonios elocuentes de dicha titularidad, aún en situaciones de la más extrema adversidad.

5. Tal como lo destacué en mi Voto Concurrente en el caso de los *Cinco Pensionistas*, la Corte sostuvo correctamente que "la consideración que debe prevalecer es la de la *titularidad*, de los individuos, de todos los derechos protegidos por la Convención, como verdadera parte sustantiva demandante, y como sujetos del Derecho Internacional de los Derechos Humanos" (párr. 16). Fue este un "significativo paso adelante dado por la Corte, desde la adopción de su actual Reglamento" (párr. 17), por cuanto "la afirmación de la personalidad y capacidad jurídicas internacionales del ser humano atiende a una verdadera *necesidad* del ordenamiento jurídico internacional contemporáneo" (párr. 23). Y agregué:

"En efecto, la afirmación de dichas personalidad y capacidad jurídicas constituye el legado verdaderamente revolucionario de la evolución de la doctrina jurídica internacional en la segunda mitad el siglo XX. Ha llegado el momento de superar las limitaciones clásicas de la *legitimatío ad causam* en el Derecho Internacional, que tanto han frenado su desarrollo progresivo hacia la construcción de un nuevo *jus gentium*. Un rol importante está aquí siendo ejercido por el impacto de la consagración de los derechos humanos en el ordenamiento jurídico internacional, en el sentido de humanizar este último: tales derechos fueron proclamados como *inherentes* a todo ser humano, independientemente de cualesquiera circunstancias. El individuo es sujeto *jure suo* del Derecho Internacional, y al reconocimiento de los derechos que le son inherentes corresponde ineluctablemente la capacidad procesal de vindicarlos, en los planos tanto nacional como internacional" (párr. 24).

6. Más recientemente, y en la misma línea de razonamiento, en mi Voto Razonado en el caso de los *Hermanos Gómez Paquiyauri*, referente al Perú

²³³. Para un estudio sobre la materia, cf. A.A. Cançado Trindade, *El Acceso Directo del Individuo a los Tribunales Internacionales de Derechos Humanos*, Bilbao, Universidad de Deusto, 2001, pp. 9-104; A.A. Cançado Trindade, "Vers la consolidation de la capacité juridique internationale des pétitionnaires dans le système interaméricain des droits de la personne", 14 *Revue québécoise de droit international* - Montreal (2001) n. 2, pp. 207-239.



(Sentencia del 08.07.2004), me permití insistir en "la necesaria prevalencia de la titularidad de los individuos de todos los derechos protegidos por la Convención sobre cualesquiera otras consideraciones, como sujetos que son del Derecho Internacional de los Derechos Humanos" (párr. 27). Ese desarrollo es "una consecuencia directa" del paso adelante dado por la Corte desde la adopción de su actual Reglamento, el cuarto de su historia, otorgando *locus standi in judicio* a los individuos peticionarios en todas las etapas del procedimiento ante el Tribunal (párr. 27). Además, como venía yo sosteniendo a lo largo de los últimos años, "estamos en medio al proceso histórico de consolidación de la emancipación del individuo vis-à-vis su propio Estado" (párr. 28).

7. Hace seis años, en mi Voto Concurrente en el caso *Castillo Petruzzi y Otros versus Perú* (Excepciones Preliminares, 1998) ante esta Corte, así resumí el "salto cualitativo" que habría que darse bajo la Convención Americana:

"Trátase de buscar asegurar, ya no sólo la representación directa de las víctimas o de sus familiares (*locus standi*) en el procedimiento ante la Corte Interamericana en casos ya enviados a ésta por la Comisión (...), sino más bien el derecho de acceso directo de los individuos ante la propia Corte (*jus standi*), para traer un caso directamente ante ella, como futuro órgano jurisdiccional único para la solución de casos concretos bajo la Convención Americana. (...)

(...) Más que todo, este salto calitativo atendería, a mi modo de ver, a un imperativo de justicia. El *jus standi* - no más apenas *locus standi in judicio*, - irrestricto, de los individuos, ante la propia Corte Interamericana, representa, - como he señalado en mis Votos en otros casos ante la Corte²³⁴, - la consecuencia lógica de la concepción y formulación de derechos a ser protegidos bajo la Convención Americana en el plano internacional, a las cuales debe necesariamente corresponder la capacidad jurídica plena de los individuos peticionarios de vindicarlos" (párrs. 42-43).

8. Ahora, en esta Sentencia que viene de adoptar la Corte en el presente caso del *Instituto de Reeducción del Menor*, el Tribunal ha subrayado que la titularidad de los derechos humanos reside en cada individuo (párr. 106), - o sea, en el *cas d'espèce*, en cada uno de los niños victimados por los padecimientos en el referido Instituto, - y que no admitirlo sería una "restricción indebida a su condición de sujetos del Derecho Internacional de los Derechos Humanos" (párr. 125). Así, - me permito insistir, - aún en las condiciones más adversas, como aquellas en que padecieron los internos en el Instituto "Panchito López", inclusive en medio de tres incendios (con internos muertos quemados, o heridos)²³⁵, y aún ante las limitaciones de su capacidad jurídica en razón de su condición existencial de niños (menores de

²³⁴. Cf., en ese sentido, mis Votos Razonados en los casos *Castillo Páez versus Perú* (Excepciones Preliminares, Sentencia del 30.01.1996), párrs. 14-17, y *Loayza Tamayo versus Perú* (Excepciones Preliminares, Sentencia del 31.01.1996), párrs. 14-17, respectivamente.

²³⁵. Nueve internos fallecieron a raíz del incendio del 11.02.2000; nueve internos resultaron heridos o quemados en el incendio del 05.02.2001; y nuevos disturbios se produjeron en el incendio del 25.07.2201 (cf. párr. 134.29-34 de la presente Sentencia).



edad), su *titularidad* de derechos emanados directamente del derecho internacional ha subsistido intacta, y su causa ha alcanzado un tribunal internacional de derechos humanos.

9. En su Opinión Consultiva n. 17 (del 28.08.2002), sobre la *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*, la Corte, además de los deberes que tanto la familia como el Estado tienen *vis-à-vis* los niños, a la luz de los derechos de éstos consagrados en la Convención Americana sobre Derechos Humanos y la Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño, advirtió que los niños son sujetos (*titulaires*) de derechos y no simples objetos de protección. Al respecto, la Corte además mantuvo que la personalidad jurídica encuéntrase ineluctablemente reconocida por el Derecho a todo ser humano (sea él un niño o un adolescente), independientemente de su condición existencial o del alcance de su capacidad jurídica para ejercer sus derechos por sí mismo (capacidad de ejercicio).

10. Como me permití precisar en mi Voto Concurrente en aquella Opinión Consultiva n. 17,

"Es cierto que la personalidad y la capacidad jurídicas guardan estrecha vinculación, pero en el plano conceptual se distinguen. Puede ocurrir que un individuo tenga personalidad jurídica sin disfrutar, en razón de su condición existencial, de plena capacidad para actuar. Así, en el presente contexto, por personalidad se puede entender la aptitud para ser titular de derechos y deberes, y por capacidad la aptitud para ejercerlos por sí mismo (capacidad de ejercicio). La capacidad encuéntrase, pues, íntimamente vinculada a la personalidad; sin embargo, si por alguna situación o circunstancia un individuo no dispone de plena capacidad jurídica, ni por eso deja de ser sujeto de derecho. Es el caso de los niños" (párr. 8).

11. En su jurisprudencia reciente en materia tanto consultiva como contenciosa, la Corte Interamericana ha sostenido la preservación de los derechos sustantivos y procesales del niño en todas y cualquiera circunstancias. Subyacente a este notable desarrollo encuéntrase la concepción kantiana de la persona humana como un fin en sí mismo, que abarca naturalmente los niños, o sea, todos los seres humanos independientemente de las limitaciones de su capacidad jurídica (de ejercicio). Tal desarrollo es guiado por el principio fundamental del respeto a la dignidad de la persona humana, independientemente de su condición existencial. En virtud de ese principio, todo ser humano, independientemente de la situación y las circunstancias en que se encuentra, tiene derecho a la dignidad. Este principio fundamental encuéntrase invocado en distintos tratados e instrumentos internacionales de derechos humanos²³⁶. En realidad, el reconocimiento y la consolidación de la posición del ser humano como sujeto pleno del Derecho Internacional de los Derechos Humanos constituyen, en nuestros días, una manifestación inequívoca y elocuente

²³⁶. V.g., los preámbulos de la Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño de 1989; de la Declaración de los Derechos del Niño de 1959; del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales e Culturales (Protocolo de San Salvador, de 1988), entre otros.

de los avances del proceso actual de *humanización* del propio Derecho Internacional (el nuevo *jus gentium* de nuestros tiempos)²³⁷.

II. La Amplia Dimensión del Debido Proceso Legal.

12. Uno de los aspectos centrales del presente caso del *Instituto de Reeducación del Menor*, examinado por la Corte en la Sentencia que viene de adoptar, es el relativo a la prisión preventiva. En la práctica ésta se ha transformado en un verdadero flagelo que hoy día victimiza a miles y miles de olvidados en las cárceles y centros de detención en todo el mundo. La Corte ha advertido en la presente Sentencia contra sus excesos y distorsiones, al señalar que se impone la brevedad del plazo, y que se requieren cuidados especiales en los casos de privación de libertad de niños. Y, en todo caso, la prisión preventiva - como recuerda la Corte - se encuentra limitada por los principios generales del derecho universalmente reconocidos (como los de la presunción de inocencia, de necesidad y proporcionalidad), sin cuya observancia se estaría indebidamente anticipando una pena sin sentencia (párrs. 228-231). Y, en el plano sustantivo, la presente Sentencia de la Corte sostiene - en la misma línea de la jurisprudencia inaugurada en el supracitado caso de los "*Niños de la Calle*" (Fondo, 1999)²³⁸ - una concepción amplia del derecho a la vida, a abarcar *lato sensu* también las *condiciones* de una *vida digna* (párrs. 151-152, 156, 160-161, 164, 167-168 y 170).

13. Aquí, una vez más, se tornan evidentes el rol y la importancia de los principios generales del derecho, los cuales, en una dimensión más amplia, permean y orientan el debido proceso legal como un todo. Al respecto, en el ejercicio de su función consultiva, ya en su novena Opinión Consultiva sobre *Garantías Judiciales en Estados de Emergencia* (1987), la Corte Interamericana tuvo ocasión de precisar la amplia dimensión de la concepción del debido proceso legal, bajo el artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Señaló la Corte que el artículo 8 abarca el conjunto de las condiciones o requisitos que deben cumplirse en las instancias procesales para asegurar la adecuada defensa de aquéllos cuyos derechos u obligaciones están bajo consideración judicial, o sea, para configurar verdaderas garantías judiciales según la Convención Americana²³⁹. Esta concepción recogida por

²³⁷. Cf., sobre este punto, A.A. Cançado Trindade, *Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos*, tomo III, Porto Alegre/Brasil, S.A. Fabris Ed., 2003, pp. 447-497.

²³⁸. Corte Interamericana de Derechos Humanos (CtIADH), caso *Villagrán Morales y Otros versus Guatemala* (Fondo, Sentencia del 19.11.1999), Serie C, n. 63, pp. 64-65, párr. 144: - "(...) En razón del carácter fundamental del derecho a la vida, no son admisibles enfoques restrictivos del mismo. En esencia, el derecho fundamental a la vida comprende, no sólo el derecho de todo ser humano de no ser privado de la vida arbitrariamente, sino también el derecho a que no se le impida el acceso a las condiciones que le garanticen una existencia digna. Los Estados tienen la obligación de garantizar la creación de las condiciones que se requieran para que no se produzcan violaciones de ese derecho básico y, en particular, el deber de impedir que sus agentes atenten contra él".

²³⁹. CtIADH, Opinión Consultiva OC-9/87 (del 06.10.1987), sobre *Garantías Judiciales en Estados de Emergencia*, Serie A, n. 9, p. 15, párrs. 27-28.



el artículo 8 se aplica a todas las garantías judiciales referidas en la Convención Americana (relacionándose a los artículos 7(6), 25 y 27(2) de la Convención)²⁴⁰.

14. Siendo así, garantías judiciales como las consagradas en el artículo 7(6) - el *habeas corpus* - y el artículo 25(1) - el *recurso de amparo*, o el *mandado de segurança*, o cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales nacionales competentes - de la Convención Americana son indispensables y deben ser considerados según los *principios* del artículo 8 de la Convención²⁴¹. La Corte concluye la referida Opinión Consultiva n. 9 en términos categóricos, al determinar que

"las mencionadas garantías judiciales deben ejercitarse dentro del marco y según los principios del debido proceso legal, recogidos por el artículo 8 de la Convención"²⁴².

15. Más recientemente, en su histórica y pionera Opinión Consultiva n. 16 (del 01.10.1999) sobre *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*, - que ha servido de fuente de inspiración para la jurisprudencia internacional *in statu nascendi* sobre la materia, - la Corte Interamericana subrayó que los prerequisites de las garantías judiciales (consagrados en el artículo 8 de la Convención) sirven para asegurar o hacer valer la *titularidad* o el ejercicio de un derecho protegido; además, destacó la Corte el carácter esencialmente evolutivo de la propia concepción del debido proceso legal, cuyo contenido se expande para atender a nuevas necesidades de protección de la persona humana²⁴³.

16. En mi Voto Concurrente en la última e igualmente histórica Opinión Consultiva n. 18 (del 17.09.2003) sobre la *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados* (el primer pronunciamiento de un tribunal internacional sobre la materia), dejé constancia de la alta importancia que atribuyo a los principios generales del derecho en todo sistema jurídico, en los siguientes términos:

"Todo sistema jurídico tiene principios fundamentales, que inspiran, informan y conforman sus normas. Son los principios (derivados etimológicamente del latín *principium*) que, evocando las causas primeras, fuentes o orígenes de las normas y reglas, confieren cohesión, coherencia y legitimidad a las normas jurídicas y al sistema jurídico como un todo. Son los principios generales del derecho (*prima principia*) que confieren al ordenamiento jurídico (tanto nacional como internacional) su ineluctable dimensión axiológica; son ellos que revelan los valores que inspiran todo el ordenamiento jurídico y que,

²⁴⁰. *Ibid.*, p. 16, párrs. 29-30.

²⁴¹. *Ibid.*, pp. 20-21, párr. 38 y punto resolutivo n. 1.

²⁴². *Ibid.*, p. 22, punto resolutivo n. 3.

²⁴³. Cf. CtIADH, Opinión Consultiva n. 16 (del 01.10.1999) sobre *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*, Serie A, n. 16, pp. 110-113, párrs. 117-124.



en última instancia, proveen sus propios fundamentos. Es así como concibo la presencia y la posición de los principios en cualquier ordenamiento jurídico, y su rol en el universo conceptual del Derecho. (...) De los *prima principia* emanan las normas y reglas, que en ellos encuentran su sentido. Los principios encuéntranse así presentes en los orígenes del propio Derecho. Los principios nos muestran los fines legítimos que buscar: el bien común (de todos los seres humanos, y no de una colectividad abstracta), la realización de la justicia (en los planos tanto nacional como internacional), el necesario primado del derecho sobre la fuerza, la preservación de la paz. Al contrario de los que intentan - a mi juicio en vano - minimizarlos, entiendo que, si no hay principios, tampoco hay verdaderamente un sistema jurídico. Sin los principios, el 'orden jurídico' simplemente no se realiza, y deja de existir como tal" (párrs. 44 y 46).

17. En su *jurisprudence constante*, la Corte Interamericana ha recurrido siempre a los principios generales del derecho²⁴⁴. Hay ciertos principios generales del derecho (como el de la igualdad y no-discriminación) que se configuran verdaderamente *fundamentales*, dando expresión a valores e identificándose con los propios fundamentos del sistema jurídico. Es el caso, en el dominio del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, del principio de la dignidad del ser humano (el cual se identifica con el propio fin del Derecho), así como del principio de la inalienabilidad de los derechos inherentes al ser humano (se identifica con una premisa básica de la construcción de todo el *corpus juris* del Derecho Internacional de los Derechos Humanos). Dichos principios fundamentales, - como resalté en mi referido Voto Concurrente en la reciente Opinión Consultiva n. 18 de la Corte, - en realidad

"forman el *substratum* del propio ordenamiento jurídico, revelando el *derecho al Derecho* de que son titulares todos los seres humanos²⁴⁵, independientemente de su estatuto de ciudadanía o cualquier otra circunstancia" (párr. 55).

18. Los párrafos 1 y 2 del artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos establecen, a mi juicio, más que simples requisitos del debido proceso

²⁴⁴. Cf. CtIADH, caso de los *Cinco Pensionistas versus Perú* (Sentencia del 28.02.2003), párr. 156; CtIADH, caso *Cantos versus Argentina* (Exc. Prel., Sentencia del 07.09.2001), párr. 37; CtIADH, caso *Baena Ricardo y Otros versus Panamá* (Sentencia del 02.02.2001), párr. 98; CtIADH, caso *Neira Alegría versus Perú* (Exc. Prel., Sentencia del 11.12.1991), párr. 29; CtIADH, caso *Velásquez Rodríguez versus Honduras* (Sentencia del 29.07.1988), párr. 184; y cf. también CtIADH, Opinión Consultiva n. 18, sobre la *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados* (del 17.09.2003), párrs. 83-110 y 157; CtIADH, Opinión Consultiva n. 17, sobre la *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño* (del 28.08.2002), párrs. 66 y 87; CtIADH, Opinión Consultiva n. 16, sobre *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal* (del 01.10.1999), párrs. 58, 113 y 128; CtIADH, Opinión Consultiva n. 14, sobre la *Responsabilidad Internacional por la Expedición y Aplicación de Leyes Violatorias de la Convención Americana sobre Derechos Humanos* (del 09.12.1994), párr. 35.

²⁴⁵. A.A. Cançado Trindade, *Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos*, tomo III, Porto Alegre/Brasil, S.A. Fabris Ed., 2003, pp. 524-525.



legal, o directrices para su observancia, verdaderos principios generales del derecho (el del acceso a un juez o tribunal competente e independiente e imparcial, y el de la presunción de inocencia) a nortear y orientar el debido proceso, - principios éstos que abarcan las supracitadas garantías judiciales de los artículos 7(6) y 25(1) de la Convención Americana. Mi enfoque de las relaciones entre los artículos 8 y 25 de la Convención Americana es, por consiguiente, agregador y no segregador, de ese modo maximizando la salvaguardia de los derechos protegidos por la Convención. Así, coincido con la Corte en cuanto a la violación del párrafo 1 del artículo 8 de la Convención establecida en el *cas d'espèce*, pero lamento apartarme del razonamiento que la condujo a no determinar igual violación del párrafo 2 del artículo 8 de la Convención en el presente caso del *Instituto de Reeducción del Menor*.

19. Tanto en su demanda ante la Corte (del 20.05.2002) como en su escrito de alegatos finales (del 05.07.2004), la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sostuvo que, en el presente caso, "no hubo separación entre procesados y condenados" en el Instituto "Panchito López", y "se trató a los procesados como si hubieran sido efectivamente condenados", lo que implicó una violación del principio de presunción de inocencia consagrado en el artículo 8(2) de la Convención Americana²⁴⁶. Los internos se encontraban, en la gran mayoría, en estado de indefensión, - prosiguió la Comisión, - y en su "casi totalidad" en estado de prisión preventiva²⁴⁷. Además, - señaló en su demanda, - "el propio Estado reconoció esta situación en los informes presentados a la Comisión"²⁴⁸.

20. A mi juicio, los puntos planteados por la Comisión Interamericana al respecto, en su demanda y su escrito de alegatos finales (*supra*), - que no fueron controvertidos por el Estado ni en sus escritos²⁴⁹ ni en la audiencia pública ante la Corte, - quedaron fehacientemente comprobados. Hubo una clara violación del principio de presunción de inocencia, en detrimento de la casi totalidad de los internos en el Instituto "Panchito López". Esperar o exigir informaciones adicionales de los peticionarios²⁵⁰ es, a mi modo de ver, hacer recaer una carga de la prueba demasiado pesada sobre los victimados. En circunstancias como las del presente caso (de niños privados de la libertad y sobreviviendo en precarias condiciones), como señalaron las representantes de las víctimas y sus familiares (Sras. Viviana Krsticevic y María Clara Galvis) en la audiencia pública ante la Corte (de 03-05.05.2004), se invierte la carga de la prueba, recayendo sobre la parte demandada.

²⁴⁶. Docs. cites., pp. 44 y 28, respectivamente.

²⁴⁷. Docs. cites., pp. 44 y 28, respectivamente.

²⁴⁸. Doc. cit., p. 44.

²⁴⁹. En su escrito de contestación de la demanda (del 13.12.2002), el Estado fue claro al señalar que "otro problema, que por la falta de disponibilidad de medios se hace difícil cumplir, es la separación de procesados y condenados. El Estado se encuentra realizando esfuerzos para cumplir con esta disposición constitucional y legal, y en algunos centros de reclusión ya se están verificando los primeros resultados" (párr. 201).

²⁵⁰. Como indicado en los párrafos 216-218 de la presente Sentencia.



21. En la referida audiencia pública, la representación del Estado, a su vez, negó la existencia de un patrón violatorio (deliberado), e insistió en la aplicación del principio *onus probandi incumbit actori*; al mismo tiempo, reiteró - con claridad y dignidad - su reconocimiento de deficiencias en el sistema penitenciario y su preocupación por la situación de los adolescentes en el Instituto "Panchito López". En ningún momento la representación del Estado obstaculizó el procedimiento ante la Corte; al contrario, en la mencionada audiencia pública reiteró su reconocimiento de los hechos constantes de la demanda - entre los cuales "el alto índice de procesados sin condena", - y su postura contribuyó de forma positiva a la determinación de los hechos en el *cas d'espèce*²⁵¹.

22. Más aún, en la presente Sentencia, la propia Corte Interamericana dió por probados los hechos de que los internos en el Instituto "Panchito López", en su "gran mayoría", se encontraban procesados "sin sentencia", y, además, no estaban éstos separados de los condenados (párr. 134.19 y 20). Cabía, pues, a la Corte, extraer las consecuencias de su propia determinación de los hechos. Siendo así, no veo cómo dejar de establecer una violación tanto del párrafo 1 como del párrafo 2(c) y (e) del artículo 8 de la Convención Americana. A dicha determinación, que a mi juicio debería haber hecho la Corte en la parte de la presente Sentencia en cuanto al fondo, se seguiría la diferenciación entre los procesados y los condenados, en la parte siguiente de la presente Sentencia en cuanto a las reparaciones, a efectos de estas últimas. Lo que me parece indudable en el presente caso es la ocurrencia de una violación del principio de presunción de inocencia bajo el artículo 8(2) de la Convención.

23. La amplia dimensión del debido proceso legal, tal como la concibo, relacionando el artículo 8(1) y (2) a los artículos 25(1) y 7(6) de la Convención Americana, resulta en gran parte del rol fundamental y de la mayor relevancia que atribuyo a los principios generales del derecho (cf. *supra*). Hubiera yo, pues, preferido que la presente Sentencia de la Corte hubiera tratado en conjunto - y no separadamente, como lo hizo - las garantías judiciales y la protección judicial (artículos 8 y 25 de la Convención), tal como fue correctamente argumentado por la Comisión Interamericana ante esta Corte, tanto en la demanda como en su escrito de alegatos finales.

24. En el ejercicio de su función contenciosa, la Corte Interamericana ha efectivamente relacionado el artículo 8 al 25 reiteradas veces. Así lo hizo en sus Sentencias en los casos de los "*Niños de la Calle*" (1999, párrs. 219-228 y 235-237), de *Durand y Ugarte versus Perú* (2000, párrs. 128-130), de *Bámaca Velásquez versus Guatemala* (2000, párrs. 187-191), del *Tribunal Constitucional* (atinente a Perú, 2001, párrs. 68-71 y 89-90), de *Baena Ricardo y Otros versus Panamá* (2001, párrs. 124-129 y 137), de *Las Palmeras* (relativo a Colombia, 2001, párrs. 58-60), de *Maritza Urrutia versus Guatemala* (2003, párrs. 116-121), de *Juan Humberto Sánchez versus Honduras* (2003, párrs. 120-121 y 124), de los *19 Comerciantes versus Colombia* (2004, párrs. 187 y 192-194).

²⁵¹. Además, en la presente Sentencia, la Corte ha valorado la labor que viene realizando el Estado a través de sus recientes reformas legislativas, administrativas y de otro carácter, con particular incidencia en la protección de niños privados de la libertad, teniendo presentes las obligaciones bajo el artículo 19 de la Convención Americana (cf. párrs. 214 y 263-265).



25. Así, el enfoque que aquí sostengo de las relaciones entre las garantías judiciales y la protección judicial (artículos 8 y 25 de la Convención) encuéntrase, pues, en plena conformidad con la *jurisprudence constante* de la Corte Interamericana, en materia tanto contenciosa como consultiva (cf. *supra*), además de proporcionar un más alto grado de protección a los que de ella necesiten. La vastísima jurisprudencia de la Corte Europea de Derechos Humanos bajo el artículo 6 de la Convención Europea de Derechos Humanos ha reconocido que las disposiciones del artículo 6 constituyen verdaderos principios generales de derecho, a saber, el que toda persona pueda someter su causa ante una autoridad judicial imparcial y competente (con la consecuente prohibición de denegación de justicia), y el de la presunción de inocencia.

26. Todo esto revela el rol prominente reservado al debido proceso legal en el Estado democrático de Derecho. Por consiguiente, jamás se justificaría una interpretación restrictiva del mismo. La Corte Interamericana siempre ha otorgado un amplio alcance al artículo 8 de la Convención Americana. Lo hizo, con especial énfasis, v.g., en el caso *Baena Ricardo y Otros versus Panamá* (Sentencia del 02.02.2001, párrs. 124-127), ponderando que, en última instancia, la justicia se realiza a través del debido proceso legal, como "verdadero valor jurídicamente protegido" (párr. 129). A mi juicio, la amplia dimensión del debido proceso legal se desprende de su íntima relación con el derecho de acceso (*lato sensu*) a la justicia.

27. Este último encuentra expresión precisamente en el artículo 25 de la Convención Americana. En mi Voto Disidente en el caso *Genie Lacayo versus Nicaragua* (Revisión de Sentencia, Resolución del 29.01.1997), me permití destacar el sentido y alcance del artículo 25 de la Convención Americana en los siguientes términos:

"El derecho a un recurso sencillo y rápido y efectivo ante los jueces o tribunales nacionales competentes, consagrado en el artículo 25 de la Convención, es una garantía judicial fundamental mucho más importante de lo que uno pueda *prima facie* suponer²⁵², y que jamás puede ser minimizada. Constituye, en última instancia, uno de los pilares básicos no sólo de la Convención Americana, como del propio Estado de Derecho en una sociedad democrática (en el sentido de la Convención). Su correcta aplicación tiene el sentido de perfeccionar la administración de la justicia a nivel nacional, con los cambios legislativos necesarios a la consecución de este propósito.

El origen - poco conocido - de esta garantía judicial es latinoamericano: de su consagración originalmente en la Declaración Americana sobre los Derechos y Deberes del Hombre (de abril de 1948)²⁵³, fue transplantada a la Declaración Universal de los Derechos

²⁵². Su importancia fue señalada, por ejemplo, en el *Informe de la Comisión de Juristas de la OEA para Nicaragua*, de 04.02.1994, pp. 100 y 106-107, párrafos 143 y 160 (publicado posteriormente in: 113/118 *Boletim da Sociedade Brasileira de Direito Internacional* (1998) pp. 335-386).

²⁵³. Al momento en que, paralelamente, la Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas todavía preparaba el Proyecto de Declaración Universal (de mayo de 1947 hasta junio de 1948), como relatado, en un fragmento de memoria, por el *rapporteur* de la Comisión (René Cassin); la inserción de la disposición sobre el derecho a un recurso efectivo ante las jurisdicciones nacionales en la Declaración Universal (artículo 8), inspirado en la disposición correspondiente de la Declaración Americana (artículo XVIII), se



Humanos (de diciembre de 1948), y de ahí a las Convenciones Europea y Americana sobre Derechos Humanos (artículos 13 y 25, respectivamente), así como al Pacto de Derechos Civiles y Políticos de Naciones Unidas (artículo 2(3)). Bajo la Convención Europea de Derechos Humanos, en particular, ha generado un considerable jurisprudencia²⁵⁴, a la par de un denso debate doctrinal" (párrs. 18-19).

28. La Corte Interamericana ha reconocido la importancia del derecho de acceso a la justicia; tanto es así que, desde su Sentencia del 03.11.1997 (párr. 82), en el caso *Castillo Páez versus Perú*, hasta la fecha, ha reiteradas veces señalado que el derecho de toda persona de acceso a un recurso sencillo y rápido o efectivo ante jueces o tribunales competentes que la amparen sus derechos fundamentales (artículo 25 de la Convención) "constituye uno de los pilares básicos, no sólo de la Convención Americana, sino del propio Estado de Derecho en una sociedad democrática en el sentido de la Convención"²⁵⁵. En el presente caso, la Corte ha acertadamente establecido una violación del artículo 25 de la Convención (párr. 251).

29. A mi juicio, el debido proceso requiere el acceso a la justicia (*stricto sensu*), así como la realización de la justicia (acceso a la justicia *lato sensu*) requiere el debido

efectuó en los debates subsiguientes (de 1948) de la III Comisión de la Asamblea General de Naciones Unidas. Cf. R. Cassin, "Quelques souvenirs sur la Déclaration Universelle de 1948", 15 *Revue de droit contemporain* (1968) n. 1, p. 10.

²⁵⁴. En sus primordios, sostenía tal jurisprudencia el carácter "accesorio" del artículo 13 de la Convención Europea, encarado - a partir de los años ochentas - como garantizando un derecho sustantivo individual subjetivo. Gradualmente, en sus sentencias en los casos *Klass versus Alemania* (1978), *Silver y Otros versus Reino Unido* (1983), y *Abdulaziz, Cabales y Balkandali versus Reino Unido* (1985), la Corte Europea de Derechos Humanos empezó a reconocer el carácter autónomo del artículo 13. Finalmente, después de años de hesitación y oscilaciones, la Corte Europea, en su sentencia reciente, del 18.12.1996, en el caso *Aksoy versus Turquía* (párrafos 95-100), determinó la ocurrencia de una violación "autónoma" del artículo 13 de la Convención Europea.

²⁵⁵. Cf. los *obiter dicta* de la Corte en estos términos, v.g., *inter alia*, en los cuatro últimos años, en los casos *Ivcher Bronstein versus Perú* (Sentencia del 06.02.2001, párr. 135), *Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni versus Nicaragua* (Sentencia del 31.08.2001, párr. 112), *Cantos versus Argentina* (Sentencia del 28.11.2002, párr. 52); *Juan Humberto Sánchez versus Honduras* (Sentencia del 07.06.2003, párr. 121); *Maritza Urrutia versus Guatemala* (Sentencia del 27.11.2003, párr. 117); *19 Comerciantes versus Colombia* (Sentencia del 05.07.2004, párr. 193), entre otros.



proceso. El derecho a la prestación jurisdiccional - el *derecho al Derecho* - sólo se materializa mediante la observancia del debido proceso legal, de los principios básicos que lo conforman. Es la fiel observancia de estos principios que conlleva a la realización de la justicia, o sea, a la plenitud del derecho de toda persona de acceso a la justicia. De ahí la ineluctable e íntima interrelación de los artículos 8 y 25 de la Convención Americana, maximizando la protección de los derechos inherentes a la persona humana.

Antônio Augusto Cançado Trindade
Juez

Pablo Saavedra Alessandri
Secretario



**NOMBRES DE LOS INTERNOS INCLUIDOS
 EN LA LISTA PRESENTADA POR LA
 COMISIÓN INTERAMERICANA
 DE DERECHOS HUMANOS
 EL 19 DE NOVIEMBRE DE 2002***

(*NOTA: ALGUNOS NOMBRES PARECEN ESTAR
 REPETIDOS)

Acevedo Juan Alberto
Acevedo Maldonado Juan Alberto
Achar Acuña Abel
Achar Juan Carlos
Achucarro Ayala Deni David
Acosta Almada Lorenzo
Acosta Alvarenga Marcos
Acosta Ariel
Acosta Caballero Juan Carlos
Acosta Cabañas Edgar
Acosta Cabañas Edgar Ramon
Acosta Cabrera Agustín
Acosta Caceres Mario
Acosta Cristhian Ariel
Acosta Cristian
Acosta Demecio Epifanio
Acosta Estanislao
Acosta Fariña Victor Damian
Acosta Felipe Rubén
Acosta Fernández Fernando
Acosta Froy Alcides
Acosta Julio César
Acosta Manuel
Acosta Morel Marcial
Acosta Nolberto Ezequiel
Acosta Ocampos Elvio Epifanio
Acosta Pablino
Acosta Prieto Diego Miguel
Acosta riel
Acosta Rolon Jorge Daniel
Acosta Samudio Andres Fabian
Acosta Sergio Concepcion
Acosta Soto Arnaldo Damian
Acosta Villanueva Oscar
Acuña Acosta Luis Ariel
Acuña Alvarenga Oscar Rafael



Acuña Cesar Francisco
Acuña Chamorro Pedro Romualdo
Acuña Fernández Félix
Acuña Fretes Damian Marcelo
Acuña Gerardo Asunción
Acuña González Fabio
Acuña Ocampo David Lorenzo
Acuña Ocampos David Lorenzo
Acuña Oscar Rafael
Acuña Urunaga Enrique Daniel
Adornio Benito Augusto
Adorno Francisco Ramón
Adorno Oroa Atilio Ramón
Aguayo Adorno Fernando Miguel
Aguayo Brokel Cristian Armando
Aguayo Carlos Roberto
Aguayo Estigarribia Juan Carlos
Aguayo Guairare Hugo Antonio
Aguayo Raul
Aguayo Viera Luis Alberto
Aguero Angel Nicolas
Aguero Basilio
Aguero Cañete Abiel
Aguero Elizardo
Aguero Mario Bernardo
Aguero Moran Milciades
Aguero Ojeda Gustavo Andres
Aguero Osvaldo Rodrigo
Aguero Pablo Higinio
Aguero Pedro Pablo
Aguero Ruiz Juan Epifanio
Aguero Serafin
Aguero Souza Silvio
Aguero Valentin Gustavo
Aguero villalba Dario Ramon
Aguilar Milciades
Aguilar Noceda Nelson Darío
Aguilera Acuña Ramon Milciades
Aguilera Avelino Ramón
Aguilera Caballero Orlando Marcelo
Aguilera Espinola José de la Cruz
Aguilera Espinoza Juan Bernardo
Aguilera Filizzola Jorge Armando
Aguilera Gayoso Avelino Ramón
Aguilera José Eduardo
Aguilera Luis Fernando
Aguilera Morel Francisco Javier
Aguilera Ocampos Jorge Daniel
Aguilera Peralta Esteban
Aguilera Peralta Tomas



Aguilera Romero Gustavo Daniel
Aguilera Saucedo, Tomás
Aguilera Verdun Panfilo
Aguirre Ortiz Anibal
Agustin Ruiz Diaz Alfredo Abel
Alarcón Orque Julio Cpesar
Alcaraz Alcides Antonio
Alcaraz Estigarribia Humberto
Alcaraz Francisco Javier
Alcaraz Gustavo
Alcaraz Gustavo Adolfo
Alcaraz Hiber Nelson
Alcaraz Montania Ruben Dario
Alcaraz Noguera Lauro Cesar
Alcaraz Nuñez Cristian Gabriel
Alcaraz Riveros Ruben
Alcaraz Romualdo Rene
Alcaraz Ruben Dario
Alcaraz Vera Pedro Ramón
Alderete Franco José David
Alegre Caceres Will Rody
Alegre Mereles Alfredo Cecilio
Alegre Mereles Cecilio Alfredo
Alegre Mereles Julio Cesar
Alfaro Ruiz Diaz Jose Antonio
Alfonso García o Romero García Carlos Raúl
Alfonso Rodriguez Aldo Jovino
Alfonso Vera Victor David
Alleza Ruben Dario
Almada Florentin Bernardo Cesar
Almada Flores Marcial Alberto
Almada Gonzalez Anselmo
Almada Ovelar Reindaldo
Almada Richard Osmar
Almada Villalba Agustin Daniel
Almada Villalba Carlos Alberto
Almiron Cristhian Joel
Almiron Cristian Joel
Almiron Restaino Vicentre David
Alonso Britez Luis Antonio
Alonso Fretes Reinaldo
Alonso Garay Ever Dionisio o Cristhian Marcelo Zárate
Alonso Juan Alberto
Alonso Marco
Alonso Pereira Alcides
Alonso Ruiz Arsenio Manuel
Altamirano Bogado Gabriel
Altamirano Cardozo Jorge
Alvarenga Espinola Pablo Alfredo
Alvarenga Jorge



Alvarenga Milciades Ramon
Alvarenga Nuñez Arnaldo Andres
Alvarenga Nuñez Federico Ramón
Alvarenga Nuñez Hugo David
Alvarenga Riquelme Brigido
Alvarenga Roberto
Alvarez Acevedo José Alberto
Alvarez Delvalle Oscar Fabian
Alvarez Esquivel Ramón
Alvarez Gomez Silvino
Alvarez Gonzalez Jorge Gabriel
Alvarez Hector Daniel
Alvarez Hugo Alcides
Alvarez javier
Alvarez Juan Angel
Alvarez Pérez Mario
Amarilla Aguayo Cristhian David
Amarilla Aguayo Víctor Hugo
Amarilla Aguero Derlis Milciades
Amarilla Bazán Gerardo Herminio
Amarilla Bogado Gilberto German
Amarilla Bogado Oscar Andrés
Amarilla Centurion Miguel Angel
Amarilla Edgar Daniel
Amarilla Fernández José Israel
Amarilla Fredy de la Cruz
Amarilla Giménez Hugo Ricardo
Amarilla Gustavo
Amarilla Lider
Amarilla Luis Miguel
Amarilla Martínez evaristo
Amarilla Miguel Angel
Amarilla Morales Silvio Rubén o Morales Amarilla Silvio Rubén
Amarilla o Arias Espinola Cesar David
Amarilla Rodríguez Laimiro
Amarilla Ruiz Máximo
Amarilla Sosa Alcides
Amarilla Torres Jorge Ismael
Amarilla Vázquez Silvino
Amarilla Vera Eulogio
Amarilla Víctor
Amarilla Zaracho José Luis
Amzimi Anastasio
Andino Guillen Alfredo Ismael
Andrachko Cardenas Walter Dario
Andrada Baez Francisco Noe
Anton Marcos Daniel
Aponte Gomez Victor Javier
Aponte Gomez Victor Manuel



Aquino Asunción
Aquino Cristhian David
Aquino Derlis Luis
Aquino Fernando Luis
Aquino Fretes Arturo Ramón
Aquino Gomez Sergio Daniel
Aquino Gonzalez Concepción
Aquino González Juan
Aquino Isasi Braulio Daniel
Aquino Julio Cesar
Aquino Presentado
Aquino Reinaldo
Aquino Roberto Carlos
Aquino Rosas Alfredo
Aquino Sandoval Roberto
Aquino Sergio Daniel
Aquino Velazquez Rafael
Aquino Vera Luciano de los Santos
Aquino Zarate Edgar Adalberto
Arambulo Velazquez Juan Angel
Aranda Amarilla Ruben Dario
Aranda Armando Andrés
Aranda Avente Mariano
Aranda Benitez Juan de Dios
Aranda Bernal Ruben Dario
Aranda Caceres Alcides
Aranda Duarte Alberto Elias
Aranda Morinigo Faustino
Aranda Presentado Héctor Damián
Aranda Prieto Francisco Javier
Aranda Recalde Ramón Alberto
Aranda Zarate Cristian Hernan
Aranda Zarate Cristino Hernan
Araujo Alcides Ramón
Araujo Bracho Jorge Inocencio
Araujo Cristóbal
Araujo Insfran Milciades
Araujo Mendoza Pablo Ramon
Araujo Novat Ramón Alfredo
Araujo Paublo Ramon
Arca Diego Martín
Arce Aguilera Miguel Angel
Arce Aguilera Osmar Fernando
Arce Cirilo
Arce Godoy Ramon Fernando
Arce Ibarra Richar
Arce Leonardo Pablo
Arce Ramón Anastacio
Arce Simon
Arce Villalba Elvio Ramón



Arce Villalba Lucas Miguel
Areco Acosta Juan Carlos
Areco Gimenez Luis Alberto
Areco Gomez Marcos Adrian
Arehis Bernardino
Arehns Bernardino
Arehns Escobar Bernardino
Arepoco Flores Ever Augusto
Arevalos Aguero Emilio
Arevalos Aguilera Marcos Javier
Arévalos Carlos Aníbal
Arevalos Cesar Alberto
Arevalos Diaz de Vivar Wilfrido
Arevalos Medina Nelson Dario Javier
Arevalos Valenzuela Aquilino
Arguello Calvo Bienvenido
Arguello Diaz Nicolas Desiderio
Arguello Domingo Adolfo
Arguello Gimenez José del Rosario
Arguello Ortellado Venancio
Argüello Silva Cristian
Arguello Torres Victor Eduardo
Arias Espinola Gustavo Daniel
Arias Paredes Luis
Aricha Alegre Fabian
Arizaga Angel Pedro
Arizaga Hugo Ever
Arizaga Pedro Angel
Armoa Luis Alberto
Armoa Rivas, Magno
Armoa Villa Antonio
Arriola González, Víctor Gustavo
Arroyo Folle Julio César
Arroyo Folle Kemper
Arrua Acosta Roberto
Arrua Almada Victor Antonio
Arrua Bogado Alejandro
Arrua Coronel Mariano
Arrua José Alfredo
Arrua Peña Pascual
Arrua Roberto Daniel
Arteta Juan Ramón
Arzamendia Benítez Germán
Arzamendia Zárate Desiderio
Augusto Barreto Cesar David
Augusto Barriento Cesar Daniel
Augusto Barrientos Cesar David
Augusto Ramirez Cesar
Avalos Aguilera Victor Efrain
Avalos Escobar David Daniel



Avalos González Sergio
Avalos López Jaffen Luis
Avalos López Yaffer Luis
Avalos Portillo Hector Fermin
Avalos Recalde Digno
Aveiro Colman Santiago
Aveiro Ruben Dario
Avila Francisco Javier
Avila Luis María
Avila Sosa Aldo Darío
Ayala Avalos Alcides Daiter
Ayala Azoya Moises
Ayala Azoya Pablo
Ayala Azoya Salvador
Ayala Azoya Teodoro
Ayala Britez Eligio Nicolas
Ayala Cáceres Asunción
Ayala Cañete Nestor Alcides
Ayala Daniel Ramon
Ayala Fernandez Ricardo Darin
Ayala Flores Erasmo Ramón
Ayala Gilberto Dionisio
Ayala Gonzalez Anibal Marcelo
Ayala Gonzalez Victor Ramon
Ayala Hugo Ramón
Ayala José Luis
Ayala Mencia Ignacio
Ayala Miño Alciades
Ayala Monzon Rafael
Ayala Nelson Julian
Ayala Robledo Sergio Gabriel
Ayala Vazquez Juan Angel
Ayala Vera Eladio Rubén
Ayala Veron Adriano
Bae Alexandro
Baez Antunez Roque Dario
Baez Aranda Ismael
Baez Araujo Gustavo Daniel
Baez Avalos Vicente
Baez Bobadilla Felix Andres
Báez Bogado Alfredo
Baez Bogado Alfredo Andres
Baez Britez Felix Miguel
Baez Caballero Marcelino
Baez Daniel
Baez Francisco Javier
Baez Galeano Denis David
Baez Galeano Rody Osmar
Báez Garay José Gabriel
Baez Gonzalez Cristóbal



Báez González Mario Ramón
Báez Irala Victor Manuel
Báez Portillo Dario Jovito
Báez Rody Osmar
Báez Sosa Pedro Ricardo
Baez Villamayor Cesar Arnaldo
Baez Villasanti Ricardo Alejandro
Baigorria Mauro Sebastian
Balaguer Ortega Diego Martin
Balbuena Baez Nelson Vidal
Balbuena García Miguel Angel
Balbuena Genes Néstor Germán
Balbuena Mereles Oscar Ramón
Balbuena Miguel
Balbuena Ortiz Carlos Alberto
Balbuena Torales Enrique Solano
Barboza cabañas Gervacio Raul
Barboza Cabañas Raúl Gervacio
Barboza Gómez, Aldo César
Barboza Samudio Juan Alberto
Bareiro Colman Gustavo Ariel
Bareiro Gimenez Hugo Andres
Bareiro Pereira Luis Alberto
Barreiro López Avilio
Barreto Arnaldo
Barreto Arnaldo Andres
Barreto Benitez Ignacio Efren
Barreto Britos Hugo
Barreto Gonzalez Arnaldo
Barreto Leonardo
Barreto Lezcano Luis Alberto
Barreto Luis Alberto
Barreto Martínez Roberto Carlos
Barreto Nuñez Fredy Albino
Barreto Ramón Gustavo
Barrientos Cesar David
Barrios Alarcon Deli Raul
Barrios Alvarenga Nelson José
Barrios Ayala Porfirio
Barrios Báez Arsenio Joel
Barrios Bustos Cristian Ismael
Barrios Caballero Ruben Dario
Barrios Cardozo Mario Limpio Concepción
Barrios Cipriano Ramon
Barrios Cipriano Ramon (o Bareiro)
Barrios Cristóbal Eduardo
Barrios Gómez Victorino Osmar
Barrios Guillermo Andres
Barrios Jorge Ruben
Barrios Juan Ramón



Barrios Mendoza Felipe Asunción
Barrios Nelson Paul
Barrios Ramón Dario
Barrios Roa Cristóbal Eduardo
Barrios Velazquez Herminio Adolfo
Barrios Vera Santiago Joel
Barrios Wilson Walter
Barrrios Baez Arsenio Joel
Barua Martínez Alcides Ramón
Bauman Duarte Gustavo Lorenzo
Bauza Velazquez Desiderio Gregorio
Bazan Aquino Amos Daniel
Bazan Peña Rodrigo Adrian
Bedoya Paredes Vicente Ramón
Belotto Diaz Cristian Daniel
Belotto Francisco Rolando
Belotto Rolando Francisco
Benegas José Alfonso
Benegas Ledesma Milciades
Benitez Aguirre Gustavo Luis
Benitez Alen Gustavo Adolfo
Benitez Araujo Julio Daniel
Benitez Araujo Pablino
Benitez Balbino Adriano
Benítez Benialgo Cirilo Alejandro
Benitez Benitez Manuel
Benitez Bogarin Daniel José
Benitez Brigido
Benitez Cabral Wilfrido
Benitez Candia Juan Carlos
Benitez Carlos Alberto
Benitez Carlos Anibal
Benitez Carlos Ulises Roman
Benitez Casco Delmes Javier
Benitez Echeverry David
Benitez Edgar
Benitez Enrique Raúl
Benítez Espinola Hugo Arnaldo
Benitez Ever Hugo
Benítez Ferreira Orlando Fabián
Benítez Fleitas Gerardo Elías
Benitez Francisco
Benitez Gimenez Hector Rafael
Benítez Giménez Ramón Richard
Benitez Godoy Roque
Benitez Gómez Jorge
Benitez Gonzalez Daniel
Benitez Gregorio Alcides
Benitez Gustavo
Benitez Gustavo Adolfo



Benitez Heriberto
Benitez Hermosa Roberto
Benitez Honorio Alfredo
Benitez Ignacio de Jesús
Benitez Irusta Cristhian Ronald
Benitez Irusta Cristian Ronald
Benitez Juan Antonio
Benítez Juan Carlos
Benitez Juan Tanelo
Benítez Juan Víctor
Benítez Leiva Héctor
Benitez Leiva Héctor Ramón
Benitez Mario Antonio
Benitez Mendoza Arnaldo de Jesus
Benitez Moran Ever Hugo
Benítez Niño César
Benitez Orrego Jorge Antonio
Benitez Ortiz Gustavo Bernardino
Benitez Ozorio Leonardo
Benitez Paoli Bernardino
Benitez Paredes Vicente David
Benitez Patiño Aldo Lazaro
Benitez Paublo Dario Calixtro
Benitez Peña Julio Cesar
Benitez Pereira Ramon Guillermo
Benitez Portillo Angel David
Benitez Portillo Edgar David
Benitez Portillo Ramón Arturo
Benitez Quiroga Aldo Osmar
Benitez Ramirez Niño Cesar
Benitez Rodríguez Edgar Militon
Benítez Rolando
Benitez Ruiz Edgar Rolando
Benitez Sergio David
Benitez Silguero Cirilo
Benítez Soto Dionisio
Benitez Torres Isidro Ismael
Benitez Velazquez Pablo Aurelio
Benitez VenialgoCirilo Alejandro
Berdejo Ramirez Francisco
Bernal Cardozo Danilo
Bobadilla Cantero Juan Pablo
Bobadilla Estigarriba Fermin
Bobadilla Estigarribia Fermin
Bobadilla Javier
Bobadilla Mariano
Bobadilla Riveros Blasido Manuel
Bobadilla Roberto
Bogado Almiron Fredy Rafael
Bogado Arnoldo Diosnel



Bogado Benítez Osmar
Bogado C. Victor José
Bogado Candia Jony Gustavo
Bogado Christian Ricardo
Bogado Felipe Santiago
Bogado Leiva Atilio Daniel
Bogado Leiva Diego Damian
Bogado Marin Silvio
Bogado Osvaldo David
Bogado Roberto Carlos
Bogado Romero Nery Fernando
Bogado Santacruz Carlos Silvino
Bogado Victor
Bogado Víctor Juan Vicente
Bogarín Aguero Salomon
Bogarín Oscar Daniel
Bogarín Paredes Isidro
Bogarín Paredes Miguel Angel
Bogarín Pedro Carlos
Bogarín Rojas Adalberto
Bogarín Rojas Julio Cesar
Bogarín Sixto Antonio
Bogarín Sixto Antonio
Borarín Sixto Antonio
Borche Alessandrini Matias
Borche Alexandrini Matias
Bordon Alberto Ramon
Bordon Ponce Ariel Asunción
Bordon Ponce Julio
Bordon Sanabria Enrique Gustavo
Borja Miguel Angel
Boveda Miranda Nelson
Boveda Peralta Sergio
Boveda Vera Sergio Alberto
Brey Barboza Juan Clemente
Britez Adorno Sandro Ramón
Britez Barua Adalberto
Britez Benitez Alberto Ramón
Britez Benitez o Britos Daniel Arnaldo
Britez Cardozo Dam Benjamin
Britez Cardozo Joel Smith
Britez Cristhian Rene
Britez Cristian Rene
Britez Escobar Rodrigo Ariel
Britez Figueredo Carlos Ramón
Britez Franco José María
Britez Giménez Juan Antonio
Britez Leguizamon Cesar Gustavo
Britez Leguizamon, Edgar Alfredo



Britez Matias David
Britez Mendoza Hector Raul
Britez Mereles Derlis Dionicio
Britez Mereles Derlis Dionisio
Britez Morel Alejandro
Britez Pedro Javier
Britez Riquelme Juan Derlis
Britez Rodrigo Ariel
Britez Tello Andres Cristian
Britez Uliambre Juan Carlos
Britos Britez Carlos Concepción
Britos Gomez o Prieto Gomez Julio Cesar
Brizuela Caballero Teodoro
Brizuela Caballero Teodoro
Brizuela Dure Elio Arnaldo
Brizuela García Gregorio Marcelo
Brizuela Mendoza David
Brizuela Ortega Nestor David
Brizuela Ortiz Daniel
Brizuela Parra Rafael Ramon
Brizuela Romero Luis Marcelo
Brizuela Torres Victor
Burgos Galeano Alfrío
Burgos Juan Carlos
Burgos Lugo Carlos Ruben
Bustamante Gustavo Ramon o Domingo Gustavo
Bustamante Sanabria Francisco
Bustos Mario Ariel
Caballero Avalos Oscar
Caballero Avalos Oscar Javier
Caballero Aveiro Vicente Francisco
Caballero Caballero Carlos Alberto
Caballero Duarte Miguel Angel
Caballero Duarte Osvaldo
Caballero Enrique Javier
Caballero Franco Guillermo
Caballero Franco Guillermo Fidel
Caballero Garcia Nestor David
Caballero González Carlos
Caballero González Edgar
Caballero González Guido Antonio
Caballero Gutiérrez Claudio
Caballero Jorge Fernando
Caballero Maciel Epifanio
Caballero Oscar Dario
Caballero Ricardo
Caballero Rios Pedro Damian
Caballero Riquelme Pedro Felipe
Caballero Velazquez Diego Ariel
Caballero Victor Hugo



Caballero Villalba Antonio
Caballero Villasanti Darío
Cabaña López Miguel Angel
Cabaña Nestor Anibal
Cabañas Alarcon Miguel angel o Ramon Duarte Paredes
Cabañas Aquino Carlos
Cabañas Bogado Ignacio Miguel
Cabañas Bogado José Agustín
Cabañas Caballero Dario Alberto
Cabañas Carlos
Cabañas Carreras Sergio Diosnel
Cabañas Florenciano Fidel Cesar
Cabañas León José
Cabañas López Miguel Angel
Cabañas Marecos Genaro
Cabañas Saucedo Christian Daniel
Cabañas Saucedo Cristian Daniel
Cabral Diego Celestino o Soto Cabral
Cabral Frutos Demetrio Gustavo
Cabral González Milciades
Cabral Lezcano Dario Damian
Cabral Pastor
Cabral Ramirez Mario Dario
Cabrera Alcaraz Fabian
Cabrera Aldo
Cabrera Arnaldo Andres
Cabrera Benitez Ismael
Cabrera Bethge Joel Fabian
Cabrera Caballero Oscar Daniel
Cabrera Candado Hugo Baune
Cabrera Cano Jorge David
Cabrera Edgar
Cabrera Emigdio
Cabrera Ernesto Mario Maximiliano
Cabrera Espinola Oscar Damian
Cabrera Ferreira Romualdo
Cabrera González Mario Isidoro
Cabrera González Mario Isidoro o Cabrera Mauricio José
Cabrera Julio Cesar
Cabrera Leiva Ariel Alfredo
Cabrera López Juan José
Cabrera o Lovera Gonzalez Adilson
Cabrera Riveros Gabriel
Cabrera Riveros Juan Ramon
Cabrera Ruiz Diaz Milciades Ramon
Cabrera Urban Esteban
Cabrera Valiente Victor Manuel
Cabrera Vazquez Joel Dario
Cabrera Vera y Aragon Miguel Alfonso
Caceres Acosta Carlos o Juan Carlos Areco Acosta



Caceres Adolfo
Caceres Aguero Manuel
Caceres Alcides
Cáceres Alvarenga Juan Andrés
Caceres Brizuela Diego Antonio
Caceres Cabañas José Dolores
Caceres Carlos Rene
Cáceres César Miguel
Cáceres Chaparro Pedro Ismael
Cáceres Erico Javier
Caceres Espinola Leonardo Ariel
Caceres Fabian
Cáceres Falcon Gerardo Luis
Cáceres Fleitas Eligio
Caceres Fleitas Oscar Rodrigo
Caceres Gonzalez Mario Cesar
Caceres Gustavo
Cáceres Hugo Alberto
Cáceres Keniche Michael
Cáceres Kenichi Michael
Caceres Luis Benito
Caceres Miguel Angle
Caceres Ortiz Gualberto Ramón
Cáceres Rodríguez Rubén Darío
Cáceres Taboada Eugenio Sebastián
Cajes Hugo o Aniceto Franco Lugo
Calistro Benitez Pablo Dario
Calixtro Benitez Pablo Dario
Camara Ortiz Bernardo
Campos López Horacio María
Campuzano Cardozo Hugo Javier
Campuzano Martínez Francisco Fidel
Candia Antonio
Candia Arnaldo Javier
Candia Carlos Rubén
Candia César
Candia Edgar Sebastián
Candia Felix o Felipe
Candia Ferreira Carlos Ruben
Candia Jorge Esteban
Candia Nestor Fabian
Candia Pereira Alfonso Andrés
Candia Rigoberto
Cantero Aquino Hector Javier
Cantero Aquino Víctor Ramón
Cantero Benigno Javier
Cantero Cano Víctor Luciano
Cantero Ever Bernardino
Cantero Peña Roberto Carlos
Cantero Ramón



Cantie Carrillo Charles Didier
Cañete Alberto Ramón
Cañete Chamorro Jorge Amadeo
Cañete Chamorro José Milciades
Cañete Coronel Sergio Julian
Cañete Samudio José David
Cañiza Barrios Gustavo Adolfo
Cañiza Diego
Cañiza Otto Bernardo
Carballo Acosta Carlos Miguel
Carballo Figueredo Francisco
Carballo Flor Darío Javier
Carballo Javier Américo
Cardozo Acosta Isabelino Guadalupe
Cardozo Acuña Derlis Ramon
Cardozo Benitez Antonio Ramon
Cardozo Cabrera Ricardo Daniel
Cardozo Candia Cesar David
Cardozo Carlos Alberto
Cardozo Carlos Zacarias
Cardozo David
Cardozo González Felipe
Cardozo Gonzalez Genaro
Cardozo González Raúl
Cardozo Hugo Gabriel
Cardozo Lesmo Edgar Rene
Cardozo Mario Limpio Concepción
Cardozo Pineda Pablo Andrés
Cardozo Ramírez Cristhian Reinaldo
Cardozo Ramírez Cristian Reinaldo
Carduz Gallardo Carlos Domingo
Carmona Palacios Melner Silverio
Carmona Palacios Milner Silverio
Carrera Juan Angel
Carrera Sabino Gaspar
Carrillo César Zacarías
Carrillo Miguel Angel
Cartaman Martínez Milciades
Casafus Silvino Ramón
Casafus Villalba Silvino Ramón
Casau Alvarenga Alcides Daniel
Casco Gimenez Juan Pablo
Casco Nuñez Julio Cesar
Castillo Baez Aldo Javier
Castillo Ceferino
Castillo Encina Vicente
Castillo Galeano Antonio
Castillo Garcete Mario
Castillo Gimenez Miguel Angel
Castillo Gimenez Osvaldo Gabriel



Castro Goiriz Jorge Luis
Castro Gómez Ramón Isidro
Castro Goris Jorge Luis
Castro Goris Ramon Isidro
Castro Ramón Isidro
Castro Robles Jose Luis
Cazal Rivas Edgar Emilio
Centurion Chavez Hugo Gilberto
Centurion Cuevas Juan Alberto
Centurion Garcete Felix Rodrigo
Centurion Gonzalez Domingo David
Centurion José Domingo
Centurion Lopez Jose Domingo
Centurion Menese Orlando Dedamio
Centurion Ojeda Juan Carlos
Centurion Romero Rodrigo Rene
Centurion Santacruz Heraldito Antonio
Centurión Vera Miguel Angel
Centurion Villamayor Luis Maria
Céspedes Cristaldo Luis María
Cespedes Melgarejo Luis Alberto
Chamorro Benitez Oscar Ignacio
Chamorro Ever Ramón
Chamorro López Marcos Antonio
Chamorro López Marcos Gustavo
Chamorro Marcos Gustavo
Chamorro Mario Salomón
Chamorro Ramon Dario
Chaparro Arsenio Damian
Chaparro Duarte Enrique
Chaparro Rojas Diego Ariel
Chaparro Romero Arsenio Damián
Chavez Alvarenga Fredy Ramon
Chávez Ayala Víctor Alfredo
Chavez Azcona Francisco Javier
Chavez Benitez Amado Ricardo
Chavez Franco Humberto Santiago
Chavez Franco Juan Marcelo
Chavez Ocampos Rodolfo Ariel
Chavez Raul Milciades
Chavez Sánchez Carlos Alberto
Chavez Viveros Lucas Antonio
Chávez Wilfrido
Chenu Ruben Santos Daniel
Cheres Edemilson
Chiba Britez Cristino Camilo
Choi Young
Cipolla Benitez Cesar Augusto
Cipolla Benítez Julio Augusto
Colignon Petit Heic Alexander Paul



Colinas Feliciano
Collante Marecos German
Colman Gaston Maximiliano
Colman Irala Cristian Adriano
Colman Lezcano Mauro Milciades
Colman Miranda Cristian Francisco
Colman Néstor
Colman Valdez Wilfrido
Colman Velazquez Simon Pedro
Colman Victor Javier
Cook Ortiz Diego Martin Ricardo
Coria Gaete Adrián Daniel
Coria Gaethe Adrian Daniel
Coronel Alvarez Ramón
Coronel Armoa Nelson
Coronel Escobar Nelson Osvaldo
Coronel Guerrero Ramón Gustavo
Coronel Jara Eduardo Sebastian
Coronel Jorge Alberto
Coronel Martínez Fidelino
Coronel Oviedo Carlos Miguel
Coronel Quiroga Claudio
Coronel Ramirez Jorge Alberto
Coronel Ramirez Miguel
Coronel Ramon de Jesus
Coronel Saldivar Sergio
Coronel Sanabria José David
Coronel Velazquez Luis Alberto
Coronel Velazquez Mario Ruben
Coronel Velazquez Nelson
Correa Delgadillo Amalio Ruben
Correa Edgar David
Correa Escobar Adolfo Antonio
Corvalan Osta Francisco Javier
Cristaldo Olmedo José Ramón
Cristaldo Villalba Adan Bautista
Cristaldo Walter Ramon
Cristialdo Lider Osmar
Cuandu Martínez Benigno Fabian
Cubilla Carlos Salvador
Cubilla Roa Roberto Cesar
Cuevas Arias Carlos Alberto
Cuevas Fabio Ramón
Cuevas Pablo Esteban
Cuevas Quiñonez Hector Daniel
Curil Notario Adalberto
Curil Notario Adalberto Arnaldo
Da Silva Jorge
Da Silva Melo Abente Omar Rafael
Da Silva Richar Elias



Da silva Salgueiro Richar Elias
Davalos David Jimmy Alexis
Davalos Edil David
De la Cruz Carlos Raul
De los Santos Gimenez Nilton Victorino
De Oliveira Adenilson
Del Barco Caceres Douglas Merardo Cristhian
Del Valle Bernardo Antonio
Delgadillo Larrea Cirilo Alfredo
Delgado Antonio
Delgado Benitez Raimundo
Delgado Nolberto Alfonso
Delgado Rodolfo Manuel
Delgado Romero Jorge Martin
Delgado Romero Raul Emilio
DelValle Bernardo Antonio
Delvalle Mendoza Germán
Delvalle Reyes Carlos Daniel
Demant Sosa Rainhold Alfonso
Denis Benitez Dante Armando
Denis Varela Pedro Alcides
Depenvolpe Arguello Augusto Richard Nelson
Diarte Espinoza Juan Ramón
Diaz Britos Fernando Rene
Diaz Cañete Edgar Manuel
Diaz Carneiro Erasmo
Diaz Florentin Bernardo Serafin
Diaz Fox Derlis Alcides
Diaz González Christian David
Díaz Gonzalez Ricardo Manuel
Diaz Gregorio
Diaz Guillermo Luis
Díaz Héctor Manuel
Diaz Lázaro
Diaz Lucena Hugo Olegario
Diaz Mendoza Miguel
Diaz Montania Juan de los Santos
Diaz Rafael
Diaz Ramírez Manuel Gustavo
Diaz Ruben
Diaz Sánchez Agustin Ignacio
Díaz Villalba René
Dielma Acosta Alcides Manuel
Domenech Navarro Cesar David
Dominguez Abinagalde Claudio
Domínguez Blasido Ramón
Dominguez Bouga Blasido Ramon
Dominguez Bustos Antonio Héctor
Dominguez Del Valle Ricardo Antonio
Domínguez Ferreira Catalino



Domínguez Gerardo
Dominguez Jara Osvaldo
Dominguez Juan Manuel
Dominguez Morel José
Domínguez Pablo Cesar
Dominguez Piñanes Cristian
Domínguez Romero Oscar
Dominguez Salez Carlos Antonio
Dominguez Torres Cristhian Rafael
Dornellis Arevalos Rodrigo
Dos Santos Jimi Olando
Dos Santos Orlando
Dos Santos Orlando Jimmy
Dos Santos Orlando Jimy
Duarte Aguero Antenor
Duarte Aguilera Edgar Rafael
Duarte Arce Edgar
Duarte Arce Osvaldo
Duarte Aveiro Ireneo
Duarte Britez Ruben
Duarte Cáceres Rony Rodrigo
Duarte Carlos Manuel
Duarte Claudio Daniel
Duarte Collar Cristhian Ulice
Duarte Collar Cristhian Ulises
Duarte Derlis Antonio
Duarte Duarte Elisandro
Duarte Eligio
Duarte Estigarribia Walter Antonio
Duarte Fernandez Hugo Orlando
Duarte Flor Rafael Agustin
Duarte Florenciañez Víctor Manuel
Duarte Jorge Luis
Duarte Lopez Alcides
Duarte López Arnaldo
Duarte Oligorio
Duarte Pablo Gabriel
Duarte Paredes Juan Ramón
Duarte Paredes Julio Cesar
Duarte Paredes Pedro Ramón o Cabañas Alarcón
Duarte Paredes Ramón
Duarte Pedro Ramón
Duarte Penayo Cesario
Duarte Ramírez Benigno
Duarte Ramos Alfredo
Duarte Ramos Patricio
Duarte Rubén Sebastian
Duarte Saenger Germán Amado
Duarte Salcedo Tomas Alberto
Duarte Sosa Julio



Duarte Sugasti Santiago
Duarte Torres Edgar Agustín
Duarte Urban Mario Antonio
Duarte Valenzuela Carlos Manuel
Dueck Guenther Rudi
Dunjo Gómez Héctor Cristino
Duran Romero Víctor Manuel
Duran Víctor Manuel
Durañona Aquino Miguel Angel
Dure Gómez Bernardino
Dure López Celso
Echeverría Cabral Saúl Alem
Echeverria Esteban
Echeverria Ortiz Gustavo Adolfo
Echeverría Richard David
Eicenckolbl Richard Edgar
Elizeche Lacognata Antonio Carlos José
Elizeche Zayas Alfredo Manuel
Encina Villasanti Alfredo David
Enciso Cabrera Carmelo (o Ferreira)
Enciso Encina Jorge Gabriel
Enciso Fernandez Miguel
Enciso Medina Reinaldo
Enciso Sanguina Modesto Daniel
Enriquez Galeano Balbino
Enríquez Pereira David Federico
Escalante Verza Roberto Rodrigo
Escobar Brizuela Gabriel Maria
Escobar Emerson Roberto
Escobar Gonzalez Clementino
Escobar Gonzalez Clementino Luis
Escobar Guido Roberto
Escobar Ledezma Ever Raúl
Escobar Mancuello Milner Fidelino
Escobar Milner
Escobar Morinigo Antonio Damian
Escobar Nelson
Escobar Nuñez Gregorio Magno
Escobar Núñez Pedro Ismael
Escobar Ojeda Dario
Escobar Prieto Edgar Antonio
Escobar Saucedo Eimar Manuel
Escobar Vera Reinaldo
Escurra Báez Javier Genaro
Escurra Villagra Eladio Hernán
Espinola Aguayo Nelson
Espinola Alvarenga Hector Blas
Espinola Angel Gabriel
Espinola Baez Hugo Osvaldo
Espinola Benitez Diego Rafael



Espinola Fariña Victor
Espinola Flores Sergio Evaristo
Espinola Frutos Gustavo Daniel
Espinola Frutos Gustavo Daniel o Hugo Frutos
Espinola Guillermo
Espinola Jorge Adelio
Espinola Jorge Adelio o Dario Salomón Quintana
Espinola José Luis
Espinola Medina Guillermo
Espinola Mereles Francisco
Espinola Mora Osvaldo
Espinola Paredes Nestor Fabian
Espinola Pavon Benedicto
Espinola Resquin Richard Edgar
Espinola Sergio Antonio
Espinola Torres Sebastian
Espinoza Daniel
Espinoza Denis Cristian
Espinoza Gonzalez Miguel
Espinoza Gonzalez Miguel Angel
Espinoza Jorge Daniel
Esquivel Cristaldo Daniel Rodrigo
Esquivel Melgarejo Francisco
Esquivel Noguera Juan Jorge
Esquivel Nuñez Jorge Merced
Esquivel Silvero Aristides Ramón
Esquivel Silvero Ricardo Osmar
Estigarribia Alcides Ramon
Estigarribia Américo Alexis
Estigarribia Coronel Ricardo Ariel
Estigarribia Echeverria Francisco Gabriel
Estigarribia Fleitas Sergio Miguel
Estigarribia Osorio Gustavo
Estigarribia Pedro Pablo
Estigarribia Uran Americo Alexis
Estigarribia Velázquez Juan de Dios
Estigarribia, Enrique Teodoro
Falcon Jacquet Carlos David
Falcon Jorge Daniel
Farias Casco Angel Basilio
Farias Casco Lucio Felix
Fariña Acosta José Antonio
Fariña Acosta Juan Ramon
Fariña Alfonso Francisco Solano
Fariña Centurión Jorge Javier
Fariña Francisco Alberto
Fariña Gonzalez Joel
Fariña Gonzalez Juan Daniel
Fariña Paredes Marcos Francisco
Fariña Portillo Aldo Antonio



Fariña Rios Francisco Alberto
Fenshy victor
Feris Almiron Carlos Ramón
Fernandez Alvarez Jorge Mario Antonio
Fernández Antonio Concepción
Fernandez Caballero Osvaldo
Fernandez Caceres Arcadio
Fernández Félix
Fernandez Galeano Hernan Dario
Fernandez Garay Albino
Fernandez Helio
Fernandez Heriberto
Fernandez Leguizamon Francisco
Fernandez Martínez Emilio
Fernandez Ortiz Oscar Aparicio
Fernández Osvaldo
Fernandez Ramírez Héctor Daniel
Fernández Richar
Fernandez Richard
Fernández Rodrigo Ramón
Fernandez Ruben Joaquin
Fernandez Salinas Luis o Luis Fernandez
Fernandez Sergio Daniel
Fernandez Silva Pedro Antonio
Fernandez Sosa Ricardo Ruben
Ferrari López de Filippi Alejandro Miciad
Ferrari López de Filippi Alejandro Milciad
Ferreira Alonso Diego Armando
Ferreira Angel Dario
Ferreira Barreto Marco Antonio
Ferreira Barreto Marcos Antonio
Ferreira Bogado Carlos
Ferreira Bogado Carlos Inocencio
Ferreira Bogarin Victor Manuel
Ferreira Cabrera Fernando Apolinar
Ferreira Diana Sergio
Ferreira Diego Alejandro
Ferreira Eligio
Ferreira Encina Gustavo Asunción
Ferreira Figueredo Pedro
Ferreira Fleitas Jorge Luis
Ferreira Franco Enrique
Ferreira Franco Enrique Alberto
Ferreira Gimenez Edgar Gabriel
Ferreira Lesme Sindulfo Alcides
Ferreira Néstor Luis
Ferreira Oscar Inocencio
Ferreira Ramírez Oscar
Ferreira Riveros Cristian Alberto
Ferreira Ruben Gustavo



Ferreira Saldivar Reinaldo
Ferreira Sanguina Julián
Figueredo Alberto Damian
Figueredo Barrios Alejandro
Figueredo Cuevas Dejamir Asis
Figueredo Gauto Willian Alejandro
Figueredo Hugo
Figueredo Juan Ramon
Figueredo Melgarejo Hugo
Figueredo Morales David Daniel
Figueredo Morales Raul Sigfrido
Figueredo Morales Walter
Figueredo Richard Javier
Figueredo Ruiz Gugo
Figueredo Ruiz Hugo
Figueredo Vega o Vega Figueredo Sergio Daniel
Fleitas Barreto Eulalio
Fleitas Ferreira José Robert
Fleitas Galeano Carlos José
Fleitas López Miguel Arnaldo
Fleitas Ruben Dario
Fleytas Vader Dennis
Flor Mereles Alfredo
Florenciañez da Silva Marcelo
Florentin Aguero Pablo Alberto
Florentin Enciso José Damian
Florentín Espinoza, Christian Anastacio
Florentin Francisco
Florentin Gavilan Cristhian Joel
Florentín Irene
Florentin Martinez Cristian Bernard
Florentin Martínez Ever
Florentin Santillan Cesar
Flores Agustin
Flores Amarilla Arsenio Erico
Flores Barrios Denis Fabian
Flores Caceres Enrique Concepción
Flores Candado Juan Milciades
Flores Cristaldo German
Flores Darío Oscar
Flores Enrique Concepción
Flores Figueredo Aldo Damian
Flores Garcia Juan Reinaldo
Flores Mario David
Flores Martínez Máximo
Forcado Felix Cesar
Franco Barrientos Fidencio
Franco Cesar David
Franco Cesar David o Cesar Daniel
Franco Coronel Sixto



Franco Cubilla Cristhian Alfredo
Franco Cubilla Cristian Alfredo
Franco Espinola Andrés Roberto
Franco Fleitas Miguel Angel
Franco Francisco
Franco Gonzalez Hugo César
Franco Jorge Antonio
Franco Riquelme Juan Ramon
Fretes Britez Fernando
Fretes Britez Modesto
Fretes Juan Manuel
Fretes Oscar o Fretes Vera Adrián
Fretes Torres Anuncio Ramón
Fretes Vera Marcos Dario
Frutos Espinola Gustavo Daniel
Frutos Juan Ramon
Frutos Melgarejo Miguel
Frutos Ruben Dario
Gaboto Jorge Raúl
Galarza Aguilar Andres Reinaldo
Galeano Aquino Antonio Hipolito
Galeano Giménez Pedro Joaquín
Galeano Héctor Javier
Galeano Jara Derlis Santiago
Galeano Jara José
Galeano Leiva Aurelio
Galeano Marcos Luciano
Galeano Mario Manuel
Galeano Mendez Carlos Antonio
Galeano Merlo Reinaldo Ariel
Galeano Miranda Alvaro Ulises
Galeano Molinas Andres
Galeano Moscarda Gerardo Ariel
Galeano Nuñez Adrian Eugenio
Galeano Osorio Isaac
Galeano Osorio Jacob
Galeano Ozorio Isaac
Galeano Paredes Marcos Antonio
Galeano Pereira Alberto
Galeano Pereira Freddy Atilio
Galeano Pereira Fredy Atilio
Galeano Ramírez César Froilan
Galeano Ramon Emeterio
Galeano Riveros Nestor Alcides
Galeano Rojas José Ruben
Galeano Torres Merardo
Galvan Anselmo Pablo
Galvan Anselmo Paulo
Gamarra Armando Agustin
Gamarra García Pedro Alcides



Gamarra Gonzalez Adriano
Gamarra Gustavo Daniel
Gamarra Mongelos Alberto Daniel
Gamarra Riveros Pedro Ruben
Gamarra Rojas, Walter Cecilio
Gamarra Victor Zacarias
Gao Shujie
Gaona Jara Hugo Walberto
Garay Aguero Braian Manuel
Garay Barrios Oscar Daniel
Garay Carlos Raul
Garay Esteche Domingo
Garay López Ariel
Garay Zaracho Hector Ariel
Garay Zaracho Hector Daniel
Garcete Alvaro Martín
Garcete Miguel Angel Rene
Garcete Montania Martin
García Alfredo Ramón
García Arnaldo Andrés
García Benitez Juan Carlos
Garcia Benitez Octavio Adalberto
Garcia Cañete Blas Raul
Garcia Catalino o Preto Garcia Jacinto
Garcia Christian Andres
Garcia Eligio Antonio
García Fernández Arsenio
Garcia Gimenez Jorge Manuel
García Gómez Rafael Alfonso
Garcia Gomez Rafael Alfonzo
García Julio César
García Ortega César Eliseo
Garcia Rios Jorge Antonio
Garcia Salinas Antonio Patrocinio
Garica Santos Javier Ramón
Gauto Arzamendia Roberto Carlos
Gauto Dominguez Daniel
Gauto Elvio Agustin
Gauto Garay César Alcides
Gauto Insfrán Roberto Carlos
Gauto Olmedo Luis Antonio
Gauto Romero Milciades Gregorio
Gauto Villamayor Milciades Fautisno
Gavilan Benitez Ismael
Gavilán Florentín Fidel
Gavilan Florentin Victor
Gavilan Víctor
Gayoso Daniel
Gayoso Franco Alberto Alejandro
Genes Araujo Fernando Miguel



Genes Diaz Juan
Genes González Santiago
Gill Acosta Milciades
Gill Bogado Rody Alfredo
Gill López Cesar Vicente
Gill Ramón Javier
Gillen Francisco Javier
Gimenes Carballo Hector
Gimenez Alejandro Ruben
Giménez Alejandro Rubén
Gimenez Amarilla Victor Cesar
Gimenez Antonio
Gimenez Baez Isidro Isidoro
Gimenez Benitez Eligio Javier
Gimenez Blas Antonio
Giménez Britez Raúl
Gimenez Cabrera Carlos Rubén
Gimenez Cabrera Mario Antonio
Gimenez Cabrera Nelsón Ramón
Giménez Cáceres Andrés
Gimenez Carballo Hector
Gimenez Cazal Pastor Ramon
Gimenez Derlis David
Gimenez Dominguez Francisco Javier
Giménez Esquivel Víctor Antonio
Giménez Estigarribia Raúl Alberto
Gimenez Fernando
Gimenez Ferreira Oscar Miguel
Giménez Giménez Dionisio
Gimenez Grance Oscar Anibal
Giménez Higinio
Gimenez Hugo Daniel
Gimenez José Alfredo
Gimenez Juan Carlos
Gimenez Julio Cesar
Giménez Luis
Gimenez Marco Antonio
Gimenez Marcos Antonio
Gimenez Martínez Orlando Ramón
Gimenez Mereles Tomas Augusto
Gimenez Ojeda Emiliano
Gimenez Ortiz Jorge Daniel
Gimenez Ramírez Ramón
Gimenez Ramírez Raul
Giménez Ramírez Rubén
Gimenez Rojas Ever Arnaldo
Giménez Ruben
Gimenez Saldivar Miguel Angel
Giménez Sánchez Julio César
Gimenez Sergio Daniel



Gimenez Vallejos German
Giménez Villalba Jorge Ramón
Glizt Velazquez Víctor Manuel
Godoy Escobar Mauro Alberto
Godoy Fernandez Jimmy
Godoy Jara Diego Alberto
Godoy Lider
Godoy Medina Diego Joel
Godoy Roman Guillermo Ariel
Goezt Vera Carlos Alberto
Gomez Alberto Anastacio
Gomez Arce Agustin o Sanchez Arce
Gómez Ayala Milciades
Gomez Barreto Ricardo
Gómez Bernardo
Gomez Cristian David
Gomez Cubilla Alfredo
Gomez Dario Leonardo
Gómez Espinola Rubén Dario
Gómez Estrella Máximo Abdon
Gomez Francisco Antonio
Gomez Galeano Carlos Antonio
Gomez Guerrero Justino Gabriel o Riveros
Gómez Jorge
Gómez Juan Bernardo
Gómez Larroza Eliseo
Gomez Larroza Marcelo Daniel
Gomez Lezcano Pablo Rodrigo
Gomez Lopez Daniel
Gomez López Gustavo Javier
Gómez Ortega Federico Cayetano
Gomez Ortega Pedro Ramón
Gomez Ortigoza Pablino
Gómez Ortíz Pablino
Gómez Reyes Bernardo Julián
Gómez Riveros Roberto
Gomez Saldivar Claudio Ramón
Gomez Saldivar Diego Ramón
Gómez Salinas Flaminio
Gomez Segovia Carlos Domingo
Gomez Vera Mario Ruben
Gonzaga Lezcano Eligio Ramon
González Adolfo Ismael
Gonzalez Alberto Ramon
González Almirón Pedro Antonio
Gonzalez Alonso Juan Ramon
González Amarilla Fulvio
González Angel Concepción
Gonzalez Anibal Antonio
González Antonio



González Aquino Pablo
González Arévalos Federico
González Arnaldo Ramón
Gonzalez Ayala Victor Hugo o Ayala Go.
Gonzalez Baez Cristian Alexis
Gonzalez Benitez Oscar Armando
Gonzalez Bernal Hector Damian
Gonzalez Britez Carlos Roman
Gonzalez Caballero Virgilio
González Cabañas Alberto Roque
Gonzalez Cardozo Osvaldo Luis
González Catalino
Gonzalez Cespedes Agustin
González Charles Lisandro
Gonzalez Charles Lizandro
González Claudio
González José Luis
González Coronel Diego Eduardo
Gonzalez Cristhian Bernardo
Gonzalez Cristian Bernardo
Gonzalez Cuevas Gregorio
Gonzalez Curril Gilberto
González Denis Fernando
Gonzalez Derlis Osmar
Gonzalez Diaz Migdonio
González Diego Armando
González Duarte Darío Ramón
Gonzalez Edgar Ignacio
González Enciso Vicente Enrique
Gonzalez Esteban Albino
González Federico
González Ferreira David
Gonzalez Francisco Daniel
González Francisco Javier
González Franco Sixto
González Gallardo Pablo Bernardino
González Gimenez Arnaldo Andres
Gonzalez Gimenez Cesar Augusto
González Godoy Rodrigo Manuel
González Gómez Marino Gustavo
González González Angel o Hugo Alberto Cáceres
Gonzalez Gonzalez Cristino
González González Esteban Ruben
González González Ever Ezequiel
Gonzalez Gonzalez Juan Manuel
Gonzalez Hector Dario
Gonzalez Hector Ramón o Valentín Texeira
González Jorge
González Jorge Adalberto
Gonzalez José Antonio



Gonzalez José del Rosario
González José Luis
González José Marcos
González Juan Alfonso
Gonzalez Juan Antonio
González Juan Carlos
González Ledezma Daniel
Gonzalez Leguizamon Cesar David
González León Antonio
Gonzalez Lider Ruben
Gonzalez Lombardo Victor Manuel
González López Fabian German
González López Gustavo Javier
Gonzalez Luis del Rosario
Gonzalez Marciano Ramon
González Marco Antonio
González Marecos Juan Carlos
Gonzalez Marin Victor Hugo
González Mario Alcides
González Martín
Gonzalez Martinez Cristobal Diosnel
González Miguel
González Miguel Angel
González Nelson Daniel
González Nery Felipe
Gonzalez o Ocampos G. de los Santos
González Osmar
González Palma Derlis Danilo
González Portillo Carlos Alberto
González Ramírez Jorge Daniel
González Ricardo Martín
Gonzalez Roa Jorge Horacio
González Roberto Carlos
González Rodrigo María
González Rojas Cándido o Carlos Reyes
Gonzalez Rojas Diego Armando
González Rojas Gustavo Adolfo
González Rojas Héctor Fernando
Gonzalez Rolon Eleuterio
Gonzalez Rolon Patricio
Gonzalez Sanchez Guillermon Antolin o Rodrigo
Gonzalez Santacruz Jose Rene
González Santacruz Juan Alberto
Gonzalez Saucedo Aldo Ercilio
Gonzalez Sergio
Gonzalez Sergio Alcides
Gonzalez Severiano
González Silva Osvaldo
Gonzalez Talavera Carlos Francisco
González Toledo Porfirio



Gonzalez Vera Virginio
Gonzalez Vergara Jorge Gustavo
Gonzalez Victor Manuel
González Victor Ramón
González Villalba Daniel Osvaldo
Gonzalez Wilfrido Antonio o Romero
González Zelada Ruben
Grance Domingo Ramón
Guairare Noguera Silvio
Guanes Miguel Antonio
Guanes Quiñonez Hector Daniel
Guchi Ramírez Carlos Víctor
Guerrero Benitez Ivan Wilfrido
Guerrero Duarte Henry Gustavo
Guerrero Ferreira José Luis
Guggiari José Luis
Guillen Aldo Emiliano
Guillen Francisco Javier
Gutierrez Edgar Raul
Gutierrez Folles Marcos Antonio
Gutierrez Gómez Edgar Raúl
Guzmán Ayala Francisco Javier
Guzman Oscar
Haedo Angel Jose
Hansen Olmedo Hector Ruben
Herevia Lesme Jorge David
Herevia Lezme Jorge David
Hermosa Alcides Andres
Hermosilla Gimenez Hugo Enrique
Hermosilla Hugo Enrique
Hermosilla Veron Sergio Gustavo
Herrera Nelson Daniel
Ibañez Aldo Michael
Ibarra Angel Estéban
Ibarra Martínez Carlos Agustin
Ibarra Miguel Angel
Ibarra Ramírez Angel Esteban
Ibarra Zarate Victor Hugo
Ibarrola Cardozo Luis Antonio
Ibarrola Edgar Antonio
Ibarrola Ramos Victor Hugo
Insaurralde Colman Roque Anselmo
Insaurralde Fernandez Heriberto Gilberto
Insaurralde Jara Miguel Angel
Insaurralde Neson David
Insfran Acosta Santiago
Insfran Alcaraz Samuel Ramon
Insfran Amarilla Amado de Jesus
Insfran Amarilla Amado Jesús
Insfran Caceres Edgar Narciso



Insfran Caceres Ever Narciso
Insfran Carreres Marco Antonio
Insfran Ferreira Evaristo
Insfran Gaona Elio Ramón
Insfran Parra Gustavo
Insfran Torres Martin
Insfran Vera Desiderio
Irala Duarte José de Jesús
Irala José de Jesús
Irala Juan Daniel
Irala Juan Manuel Daniel
Irala Leandro
Irala Peralta Walter Adrian
Irala Ruíz Hugo Manuel
Irigoyen Guillen Joaquin
Jang Jae Hyuk
Jara Alcaraz Francisco
Jara Angel
Jara Barreto Hugo Daniel
Jara Centurion Cesar Gustavo
Jara Elvis Marcelo
Jara Emiliano Rubén
Jara Esteban de Jesús
Jara Fernandez José Amado
Jara Galeano José Concepción
Jara Galeano Juan Carlos
Jara Garay Angel
Jara Lopez Jose Alberto
Jara Lopez Walter Osvaldo
Jara Marcos
Jara Mario Arsenio
Jara Mendieta Sergio Dario
Jara REcalde Armando Evaristo
Jara Recalde Miguel Angel
Jara Román Aníbal Ramón
Jara Santacruz, Emiliano Rubén
Jara Vera Sergio Damian
Jara Zayas Jorge Daniel
Jara Zelada Miguel Angel
Jimenez Claudio Ramon
Kenal Alvarenga Arnaldo David
Kim Jun Ho
Krahn Bogado Denes Dietrih
Kreser Ozuna Rodrigo Nicolas
La Torre Richard Damian
Lagraña Amarilla Agustín
Lagraña Martínez Jorge Osmar
Lara Peña Cornelio
Larrea Fausto Felipe
Larrea Julio Alfredo



Larrea López Nelsi
Larrea Pereira Enrique Daniel
Larrea Pereira Enrique Daniel y/o Enrique Fidel
Larrea Pereira Enrique Fidel
Larroza Blasido Ramón
Laubrent Escobar Juan Manuel
Lauren Escobar Juan Manuel
Ledesma Cristian David
Ledezma Insfran Cristian Raimundo
Ledezma Iturbe Fredy
Ledezma Rivas Israel
Leguizamon Avalos Federico Luciano
Leguizamon Bogado Nestor Gustavo
Leguizamon Cespedes Mario Antonio
Leguizamon Coronel Victor Daniel
Leguizamon Derlis Daniel
Leguizamon Gustavo
Leguizamon Gustavo Adolfo
Leguizamon Juan Alberto
Leguizamon Juan Marcelo
Leguizamón La Torre Derlis Daniel
Leguizamon Latorre Derlis Daniel
Leguizamon López Catalino
Leguizamón López Gerónimo Miguel
Leguizamón Mendieta Wilfrido Leonor
Leguizamon Ovelar Pablo
Leguizamon Ovelar Reinaldo
Leguizamon Ramírez Juan Bautista
Leguizamon Santacruz Roberto
Leiva Amarilla Teodoro Misael
Leiva Araujo Derlis Dionisio
Leiva Britos Wilson Nair
Leiva Coronel José Domingo
Leiva Cristian
Leiva Espinola Cristhian
Leiva Espinola Ireneo
Leiva Fernández Carlitos
Leiva Galeano Ever Agustin
Leiva Juan Rafael
Leiva Meza Estanislao Ignacio
Leiva Miguel Angel
Leiva Nelson
Lencina Alberto Ramón
León Gumeriendo
León Juan Blas
León Juan David
León Montiel Jorge Arturo
León Sanchez Nestor Fabian
Lesme José Luis
Lezcano Alcides Dario



Lezcano Bernal Gabriel
Lezcano Blas
Lezcano Blas Arnaldo
Lezcano Domingo Atilio
Lezcano Duarte Claudio
Lezcano Marecos Jhonny Orlando
Lezcano Martínez Silvino Estanislao
Lezcano Mongelos, Claudio Mauricio
Lezcano Soria Rodolfo
Lezcano Troche Enrique
Lezcano Varela Arnaldo Daniel
Lezcano Willian
Lieguizamon Ramírez Juan Bautista
Linares Gustavo Ariel
Llanes Pedro Luciano
Llanes Romero Milciades
Lombardo Nelson Pedro
López Albornoz Vidal
López Balbuena Juan Ramón
López Britez Arsenio
López Brizuela Wilson Gustavo
Lopez Carmelo
López Castillo Pedro
López César Alberto
López Chamorro Gustavo Javier
Lopez Derlis Ruben
López Díaz Gustavo Porfirio
López Duarte, César
López Dure Cesar Alberto
López Ferreira Francisco Solano
López Figueredo Alcides
Lopez Franco Nery Salvador o Lopez Osmar
López Gamarra Wilfrido Lorenzo
López Hugo Antonio
López Hugo Ricardo
López Isidro
López Jacquet Carlos Evaristo
López Javier
López Jorge
López José Alberto
López López Adelio Daniel
Lopez Lugo Rigoberto
Lopez Luis Gabriel
Lopez Martinez Victor
López Martínez Víctor Daniel
López Martínez Viviano
López Miguel Angel
López Néstor Fabián
López Ocampos Gustavo Javier
Lopez Orlando



Lopez Orrego Cosme Ramón
López Orrego Hugo Osmar
López Ortega Julio Cesar
Lopez Ortiz Eusebio
López Pablo Aníbal
López Paredes Amado Antolin
López Recalde Miguel María
López Rodas Gustavo Javier
Lopez Roque Elias
López Sánchez Osvaldo Vicente
Lopez Silvero Isabelino
López Torres Sergio Dario
Lopez Veron Osmar
Lovera Araujo Luis Santiago
Lovera Cañete Victorino
Lovera Gonzalez Adilson Osmar
Lovera González Adilson Osmar (o Cabrera)
Lovera Muñoz Alcides
Lovera Muñoz Felipe Neri
Lucarelli Echar Miguel Damian
Lugo Acosta Carlos Alberto
Lugo Acosta Fidel Antonio
Lugo Caceres German
Lugo Jara Enrique Ireneo
Lugo Juan Ramón
Lugo Julio Cesar
Lugo Martinez Arnaldo Daniel
Lugo Mendoza César Bernardo
Lugo Nuñez Osvaldo
Lugo Olmedo Luis Gilberto
Lugo Peralta Miguel Angel
Machado Ovelar Julio
Machado Zapata Celso Daniel
Machado Zapata Luis Ramon
Maciel Benitez Juan Carlos
Maciel Centurion Pantaleon
Maciel Centurión Salustiano
Maciel Ovelar Salustiano
Maciel Roberto Carlos
Maciel Sanchez Juan
Maidana Alberto Anastacio
Maidana Andres
Maidana Benítez, Jorge Daniel
Maidana Denis Nolberto
Maidana Miguel Angel
Maidana Pedro Fernando
Maldonado Cristhian Ceferino
Maldonado Díaz David
Maldonado Gustavo Martin
Maldonado Maciel Javier



Maldonado Mario Javier
Mallorquin Gómez Marcos
Malorquin Oscar
Mancuello Escobar Milciades
Mancuello Guido Carlos
Mancuello Ovidio Rene
Mancuello Roa Hugo Derlis
Maqueda Romero Sher Michel
Mareco Almada Oscar Diosnel
Mareco Vera Luis Alberto
Marecos Almada Oscar Diosnel
Marecos Duarte Deiby
Marecos Silvera Hector Fernando
Marin Bernardo
Marin Patiño Anibal Arnaldo
Marín Patiño Santiago Dionisio
Marín Torales Víctor Alfredo
Mario Carlos Miguel
Marmol Insaurrealde Richar Eder
Marmol Inzarraulde Richard Eder
Marmolejo Acosta Cipriano
Martínez Acosta Máximo
Martinez Alberto David
Martinez Alcides
Martinez Alvarenga Alcides
Martinez Alvarez Jose de los Santos
Martínez Alvarez Julio Cesar
Martínez Aranda Porfirio
Martinez Arias Alfredo Javier
Martínez Atanacio
Martínez Ayala Osmar Dario
Martínez Ayala Sixto
Martínez Ayeza Daniel
Martinez Barboza Jorge
Martinez Benitez Jorge Alfredo
Martínez Bernar Oscar Luis
Martínez Blanch Domingo Fabian
Martínez Blas Eduardo
Martinez Carlos Alberto
Martinez Carlos Victoriano
Martínez Chávez Félix Isabelino
Martínez Christian
Martinez Crecencio
Martínez Cristian Dario
Martínez Cristian Ruben
Martínez Cubas Claudio Ramón
Martínez Daniel
Martinez Enrique Javier
Martínez Estigarribia Jacinto
Martínez Fabio Rolando



Martínez Fermín
Martínez Fernando David
Martínez Ferreira Celso David
Martínez García Víctor Manuel
Martínez Gayoso César Osmar
Martínez Gayoso Raúl Fernando o Cesar Osmar
Martínez González Americo
Martínez González Nestor
Martínez Insfran Fausto y/o Fausto Martinez Insfran
Martínez Juan Alberto
Martínez Juan José
Martínez Julio César
Martínez Julio Maria
Martínez Limeño Paulino
Martínez Llanes Derlis Marciano
Martínez López Leoncio
Martínez Lorenzo Ramón
Martínez Medina Carlos Alcides
Martínez Medina Ignacio Alberto
Martínez Miguel Angel
Martínez Mora José Domingo
Martínez Moraez Lorenzo R. o Wilfrido Rubén
Martínez Moraez Lorenzo Ramón
Martínez Moraez Wilfrido Ruben
Martínez Ojeda Fabio Rolando
Martínez Olazar Favio Rolando
Martínez Pedro Gabriel
Martínez Pereira, Diego Alcala
Martínez Piris César Rolando
Martínez Quiñonez Arnaldo
Martínez Ramón o Esquivel Martínez Ramón
Martínez Ricardo
Martínez Riveros Santiago Ramon
Martínez Roberto o Ricardo
Martínez Samaniego Pedro Arsenio
Martínez Saucedo Jorge Aurelio
Martínez Segovia Jonny Alexander
Martínez Sergio Ever
Martínez Sergio Javier o Sergio Ever
Martínez Sosa Cesar Osvaldo
Martínez Sosa Roque Gabriel
Martínez Sosa Serafin Manuel
Martínez Telles Eladio César
Martínez Vasquez Jorge Fabián
Martínez Vicente Ramón
Martínez Víctor Manuel
Martínez Wilfrido Ruben
Martínez Zarza Humberto Andres
Mascareño Gonzalez Victor o Caballero
Matto David Salomon



Matto Salgueiro Pedro Ramón
Medina Acosta Juan Carlos
Medina Alcides
Medina Armando Diosnel
Medina Arnaldo Andres
Medina Arturo
Medina Benitez Ariel Lorenzo
Medina Bento Edgar Manuel
Medina Bracho Juan Marcelo
Medina Cabrera Esteban
Medina Cabrera Juan Esteban
Medina Cabrera Pedro Ramon
Medina Carlos Anibal
Medina Carlos Roberto
Medina Diego Joel o Godoy Medina Diego
Medina Ferreira Osmar
Medina Flores Luis Javier
Medina García Marcial Felipe
Medina José Antonio
Medina Julio Cesar
Medina Kraupper José Luis
Medina Mereles Higinio
Medina Mereles Luis
Medina Miguel Angel
Medina Monzon Carlos
Medina Ocampos Adrián José
Medina Ortiz Cristhian Gustavo
Medina Ortiz Maximiliano Gabriel
Medina Oscar
Mel Garejo Julio Cesar
Melgarejo Aguilar Julio Cesar
Melgarejo Aldo Alberto
Melgarejo Centurion Mateo
Melgarejo Cristian Alcides
Melgarejo Ever Eduardo
Melgarejo José Augusto
Melgarejo Julio Cesar
Melgarejo Nestor Fabián Asunción
Mencia González Angel David
Mendez Aranda Ismael
Mendez Aranda Raúl Osmar
Mendez Araujo Walter Ramon
Mendez Arnaldo
Mendez Bernardino
Méndez Carlos
Méndez Chamorro Alfredo Teobaldo
Méndez Falcón Rubén Francisco
Méndez Felipe Santiago
Mendez Irala Gregorio
Mendez Martínez Derlis David



Mendez Morales Juan Ramon
Méndez Nelson
Mendez Villalba Eudelio
Mendieta Bogado Dario Ramón
Mendieta Vera Blas Gilberto
Mendieta Villasanti Antonio Pablo
Mendoza Jorge Antonio
Mendoza Nuñez Virgilio y/o Victor Rodriguez
Mendoza Pedro Ramon
Mendoza Raul
Mendoza Ricardo Melanio Fermin
Mendoza Rojas Jorge Simeon
Mendoza Rubén Dario
Mendoza Sugasti Pedro Daniel
Mercado Fernández Edilson Castaño
Mereles Aguayo Carlos Alberto
Mereles Gustavo
Mereles Osvaldo Antonio
Mereles Ramón Eliseo
Meres Alfonso Hugo Ever
Merlo Galeano Reinaldo Ariel
Merlo Ramírez Alcides René
Meyer Baliero Eduard Rafael
Meza Bazan Nestor David
Meza Britez Fabian Amos
Meza Derlis Raul
Meza Doncert José Guillermo
Meza Florentin Isidro
Meza Leonardo Fernando
Meza López Anibal Osmar
Meza López Esteban
Meza Martínez Carlos Ruben
Meza Páez Hugo Arnaldo
Meza Paez Robert Antonio
Meza William Rodrigo
Micod Gustavo Rosalino
Mieres Alfonso Hugo Ever
Mieres González Manuel
Mieres González Máximo Manuel
Mieres Gonzalez Venancio
Miño Ayala Andres
Miño Cardozo Sixto Javier
Miño Crithian de Jesús
Miño Franco Javier Alcibiades
Miño Silva Arnaldo o Arnaldo Niño Silva
Miralles Castillo Sixto Celestino
Miranda Baez Julio Cesar o Jorge José Martínez
Miranda Mereles Mariano Antonio
Mochet Fariña Cristobal Ramon
Molas Aceval Juan carlos



Molas Demetrio Eugenio
Molinas Alcides Rubén
Molinas Diaz Luis Alberto
Molinas Valdez Blas Antonio
Molinas Zarate Ever Ramón
Mongelos Luis Alberto
Mongelos Quintana Fabio Daniel
Mongelos Riveros Oscar
Monges Jara Marcos Antonio
Monges Riveros Oscar
Monges Víctor Manuel
Montania Santander Gervacio Ramón
Montiel Coronel Ever Romualdo
Montiel Meza Felipe Nery
Montol Caballero Carlos Alberto
Monzon Armando Ramon
Monzon Diego Rodrigo
Monzon Gonzalez Francisco Javier
Mora Coronel Rafael Nicodemus
Mora Espinola Osvaldo
Mora García Francisco Ramón
Mora Martinez Miguel Angel
Mora Urban Fidel Ramón
Morales Amarilla Carlos Arturo
Morales Arnardo Ariel
Morales Baez José Miguel
Morales Espinola Heriberto Ariel
Morales Fabio Bobi o Heriberto Ariel
Morales Francisco
Morales Gustavo Aurelio
Morales Oscar Luis
Moreira Francisco Javier
Moreira Gonzalez Victor Rafael
Moreira Rotela Amado
Morel Cristian Andres
Morel Duarte Ruben
Morel Duarte, Daniel Aníbal
Morel Elisalde Edgar
Morel Luna Anibal
Morel Luna Anibal David
Morel Luna Oscar Ariel
Morel Luna Reinaldo Javier
Morel Rubén Darío
Morel Santander Aldo
Morel Santander Remigio
Moreno León David Arsenio
Moreno Ortega Juan Ramón
Moreno Ozorio Cristino
Moreno Ozorio Nelson
Morinigo Cardozo Alberto



Morinigo DelValle Jose Domingo
Morinigo Miranda Sergio
Morinigo Rojas Claudio Ramón
Morinigo Vera Elvio
Muñoz Borja Rolando
Narvaja Gonzalez Hector Dario
Navarro López Andres
Navarro Moraez Sergio Vincent
Navarro Nuñez Marco Antonio
Noe Correa Aldo
Noguera Galeano Hector Andres
Noguera Galeano José Roberto
Noguera Luis Mauricio Justiniano
Nontol Caballero Carlos Alberto
Núñez Alcaraz Ramón Feliciano
Nuñez Alvarez Feliciano Ramón
Nuñez Benitez Javier Dario
Nuñez Bobadilla Daniel
Nuñez Casco Wilson
Nuñez Centurion Carlos Alberto
Nuñez Clarito Celestino
Nuñez Claudio Andres
Nuñez Cristian
Nuñez Cristian Daniel
Nuñez Diaz Ricardo
Nuñez Esteban
Nuñez Flores Cristian Daniel
Nuñez Gonzalez Miguel Angel
Nuñez Jara Francisco Ulises
Nuñez Jorge Luis
Nuñez Mariano
Nuñez Miranda Jorge Raul
Nuñez Oscar Ariel
Nuñez Paiva Julio Cesar
Nuñez Pedrozo Roni Ariel
Nuñez Raul Antonio
Nuñez Roa Alberto Raúl
Nuñez Roa Raul Alberto
Nuñez Servin Elvio Vidal
Nuñez Vazquez Charles Humberto
Nuñez Víctor Hugo
Nuñez Victor Ramon
Ocampo Arévalos Rafael
Ocampos Fleitas Pedro Isaac
Ocampos González de los Santos
Ocampos Roa Victor
Ocampos Romero Cristian Alberto
Ocampos Sosa Adriano
Ocampos Vera Rufino Fabian
Ocampos Victor Hugo



Ochipinchi Arias Juan José
Ojeda Acevedo Cesar Fidelino
Ojeda Acosta Marcos Antonio
Ojeda Adorno Derlis Ariel
Ojeda Alcides
Ojeda Garcete Bernardo Rafael
Ojeda Juan Marcelo
Ojeda Maldonado Estanislao Alcides
Ojeda Saldivar Alfredo
Ojeda Saldivar Juan Manuel
Ojeda Sanchez Arnaldo
Olcelli Ramos Juan Marcelo
Oleñid Redes Pablo
Oleñik Redes Pablo
Oleynik Redes Pablo
Oliver Benitez Christian Ramón
Oliver Benitez Cristian Ramon
Oliver Benitez Víctor Andrés
Olmedo Benitez Carlos Milciades
Olmedo Curtido Marcelo
Olmedo Hugo Ariel
Olmedo Jara José Alcides
Olmedo José Manuel
Olmedo Mariano Luis
Olmedo Oviedo Hugo Ariel
Olmedo Oviedo Hugo Marcelo
Olmedo Rivas Gabriel David
Olmedo Silva Cesar Armando
Oroa Blas Ignacio
Oroa Riquelme Blas Ignacio
Orrego Cristian Ramón
Ortega Armoa Carlos Adrian
Ortega Cabral Roberto
Ortega Domínguez Juan Angel
Ortega Fernandez Luis Claudio
Ortega Gustavo Andres
Ortega Jara Ronaldo
Ortega Matías Isaac
Ortega Páez Francisco
Ortellado Ernesto Luis
Ortigoza Juan Antonio
Ortis Hilario
Ortiz Acosta Aldo Rafael
Ortiz Almada Ever Gustavo
Ortiz Aristides Ramon
Ortiz Bael Rodrigo
Ortiz Bernal Aristides Ramón
Ortiz Britos Robert Ramon
Ortiz Campora Wilfrido
Ortiz Cesar Javier



Ortiz Colman Walter David
Ortiz Cristhian
Ortiz dos Santos Miguel Angel
Ortiz Duarte Julio Cesar
Ortiz Estigarribia Felipe Nery
Ortiz Eugenio
Ortíz Ever
Ortiz Federico
Ortiz Florencio
Ortiz Galeano Dario Serafin
Ortiz Galeano Julio Cesar
Ortiz Garcete Francisco Nery
Ortiz Garcia Felix Gerardo
Ortiz Gonzalez Angel Javier
Ortiz Gustavo
Ortiz José Rodrigo
Ortiz Juan Ariel
Ortiz Juan Daniel o Ariel
Ortiz Julio Cesar
Ortiz Ledezma Elvio Luis
Ortiz Luis Ramon
Ortíz Maximiliano
Ortiz Mendez Mario Alberto
Ortiz Miguel Angel
Ortiz Miranda Heber Gustavo
Ortiz Ojeda Juan Ismael
Ortiz Olazar Ruben Antonio
Ortiz Olazar Willian de Jesús
Ortiz Olmedo Ever Leonardo
Ortiz Oscar Florencio
Ortiz Portillo Silvio Sabino
Ortiz Rolon Luis Javier
Ortiz Romero Hugo
Ortíz Rubén o Cristhian Daniel Núñez
Ortiz Sabino
Ortíz Sánchez Roberto
Ortiz Talavera Milder Nilson
Ortiz Vargas Eduardo
Orue Mendez Porfirio
Orue Nestor Diosnel
Orue Oviedo Jorge Daniel
Orue Ramirez Carlos Alcides
Orue Sanabria Saturnino
Osorio López Ricardo Osmar
Osorio Mendoza Nolberto Gustavo
Osorio Mereles Hector Ramon
Otazo Benitez Juan Alberto
Otazu Alfonso Javier Catalino
Otazu Arguello Fidel
Otazu Benitez Alberto o Juan alberto



Otazu Benítez Venancio
Otazu Venancio
Ovando Enciso Julio César
Ovando Montiel Blas Adrian
Ovelar Cabrera Dionicio Ramon
Ovelar Cristaldo Marcelino
Ovelar Cristian
Ovelar Denis Marcelino
Ovelar Francisco Andres
Ovelar González Domingo Alfredo
Ovelar González Rolando Javier
Ovelar Miranda Sergio
Ovelar Serafini Constantino Asuncion
Oviedo Amarilla Hugo
Oviedo Ayala RAnulfo
Oviedo Barreto Juan Alfredo
Oviedo Gielow Rodi Alcidio
Oviedo Moreno Juan Ariel
Oviedo Ocampos Miguel Salvador
Oviedo Recalde Atilio Javier
Oviedo Rody Alcidio
Ozorio Meza Ricardo
Ozorio Rios Bernardino
Ozuna Angel
Ozuna Arnaldo Javier
Ozuna Benitez Richard Osmar
Ozuna Lopez Edgar Enrique
Padilla Martínez Ivan Eduardo
Paez Cristino
Paez Montania Enzo Rolando
Paez Salinas Venacio
Paiva Vera Julio César
Palacios Armoa Jorge Luciano
Palacios Ozuna Angel
Palacios Ruiz Díaz Jorge Ramón
Palma Aguero Freddy Wilfrido
Palma Enciso Isidro
Palma Gonzalez José del Pilar
Palma Hugo
Paniagua Britez Milciades
Paniagua López Miguel Fernando
Paniagua Pedro Ramon
Paniagua Sergio Rodrigo
Paniagua Víctor
Paradera Pereira Mario Sindulfo
Paredes Alvarez Arnildo
Paredes Arguello Oscar
Paredes Eduardo
Paredes Farias Diego Alejandro
Paredes Farias Mariano de Jesús



Paredes Heriberto
Paredes Hugo Ramon
Paredes Leonardo Ramón
Paredes Mario Esteban
Paredes Miranda Juan Ramon
Paredes Noceda Mario
Paredes Noceda Mario Sebastian
Paredes Ozuna José o Paredes González
Paredes Rafael Antonio
Paredes Velazquez Heriberto
Paredes Víctor Ruben
Parini Mendieta Sergio Daniel
Parini Mendieta Carlos Osmar
Parini Mendieta Juan Carlos
Parini Mendieta Sergio Daniel
Parini Mendieta Victor Manuel
Patiño Fretes Guillermo Daniel
Patiño Julio César
Patiño Osvaldo Daniel
Patiño Ricardo
Paula Gómez Ramón
Paulus Gilberto Michel y/o Cristian Paulus Rolon
Paulus Rolon Gilbert Michel
Paulus Rolon Gilberto Michel
Pavon Ortiz Hugo Rodrigo
Pavón Valeriano Matías
Pazzo Caballero Cristian Nestor
Penayo A. Manuel de Jesús o Miguel Angel Aguero
Penayo Alvarenga Robert Dario
Penayo Ever
Penayo Ortellado Juan Bautista
Penayo Silva Euclides
Penayo Vallejos Alcides Ramón
Peña Ferreira Eugenio
Peña Galeano Cristian Marcelino
Peña Galeano Cristian Marcelo
Peña Gavilan Ruben Dario
Peña Gomez Cristian Marcelo
Peña Gómez Cristhian Marcelino
Peña Pedro Iván
Peña Victor Rene
Peralta Ayala Richard Israel
Peralta David
Peralta Delgado Héctor Antonio
Peralta Dominguez Jose Maria
Peralta Dominguez Jose Maria o Domingo
Peralta Domínguez Nelson Darío
Peralta Edgar German
Peralta Gomez David Alberto
Peralta Javier Armando



Peralta Milciades Arnaldo
Peralta Nelson Javier
Peralta Ricardo Gabriel
Peralta Richar Gabriel
Peralta Richard Gabriel
Pereira Amado Zacarias
Pereira Aveiro Rolando Javier
Pereira Baez Nery Felipe
Pereira Esquivel Reinaldo
Pereira Fernandez Carlos Fabian
Pereira Galeano Alberto Silvino
Pereira Galeano Marcos Ruben
Pereira Jorge Daniel
Pereira López da Silva Osvaldo
Pereira Meza Esteban Benjamin
Pereira Miguel Angel Ramon
Pereira Ocampo Marcos Dario
Pereira Ortellado Rafael
Pereira Quiñónes Luis Adolfo
Pereira Rolón Raúl Fernando
Pereira Trinidad Aldo Ernesto
Pereira Vinardo Calixto
Pereira Vinardo Florencio
Perez Alfredo Fernando
Perez Barreto Anibal Crecencio
Perez Gimenez Juan Antonio
Perez Leongino
Perez Rivarola Jose Emilio
Perez Victor Antonio
Perini Horacio
Pesoa Oscar Fabian
Pesoa Pablo Daniel
Petri Gonzalez Thomas Peterson
Petrucelli Avalos Francisco Javier
Pianderi Gaona Diego Marcial
Pianderi Paredes Jorge Manuel
Pimentel Ortega Juan Ramon
Pineda Figueredo Humberto
Piris Guanes Sergio Ramon
Piris Moreira Francisco Javier
Poletti Dominguez Sergio David
Portillo Aldo Javier
Portillo Ariel Esteban o Raul Esteban
Portillo Benitez Celmidio Rene
Portillo Diaz Aldo Javier
Portillo Fariña Ramón
Portillo Gonzalez Derlis Gabriel
Portillo Gustavo Ramón
Portillo Mercado Cesar Marcelo
Portillo Peralta Eustaquio



Portillo Raul Esteban
Portillo Sosa Osvaldo
Portillo Sosa Simon
Preito Gomez Julio Cesar
Prieto César
Prieto Gómez Julio César
Prieto Lugo Belisario
Prieto Medina Cesar Ruben
Prieto Medina Marcial Primitivo
Quintana Jorge Daniel
Quintana Leguizamon José Eduardo
Quintana Salinas Gustavo Enrique
Quintana Vergara Oscar Rodrigo
Quiñonez Benitez Pedro Patrocinio
Quiñonez Cristian Alcides
Quiñonez Espinola Derlis Fernando
Quiñonez Gustavo Ramón
Quiñonez Maldonado Leonardo Eugenio
Quiñonez Rotela Cristhian Alcides
Quiñonez Valdez Reinaldo
Quiroga Cesar Luis
Quiroga Rivas Cristian Javier
Quiroga Ruiz Cesar Luis
Quispe Challapa Oscar
Ramirez Alvarez Fabio Gabriel
Ramirez Bogado Marcelo Silvestre
Ramírez Claudio Ramón
Ramirez del Valle Arturo Fabian
Ramírez Facetti Claudio Ramón
Ramírez Francisco
Ramírez Gamarra, Milciades Ramón
Ramírez Joel David
Ramírez Jorge
Ramírez Juan Carlos
Ramírez Lovera Hugo Adolfo
Ramírez Marcelo Silvestre
Ramírez Marín Carlos Alfredo
Ramirez Meza Anselmo Federico
Ramírez Meza Roberto Jaime
Ramírez Monzón Cristhian Fabián
Ramírez Ojeda Carlos Milciades
Ramirez Ortiz Anibal Cayetano
Ramírez Roberto Carlos
Ramírez Roberto Jaime
Ramírez Ruiz Pablo Rafael
Ramírez Salinas Juan Manuel
Ramírez Santacruz Manuel de Jesús
Ramirez Sergio Teodoro
Ramírez Soto Edgar
Ramírez Valdez Víctor Catalino



Ramírez Víctor Arnulfo
Ramírez Víctor Ranulfo
Ramos Domínguez Julio Cesar
Ramos Gimenez Jorge Augusto
Ramos Portillo Carlos Martin
Ramos Rojas Felipe Santiago
Ramos Veron Carlos Ramon
Recalde Amarilla Juan Valentin
Recalde Cabrera Roque
Recalde Casimiro Osmar
Recalde Hugo Javier
Recalde Irala Diego Sebastian
Recalde Juan Ramon
Recalde Mora Juan Manuel
Recalde Ovelar Oscar Ariel
Recalde Ramos Pedro David
Recalde Ricardo Alejandro
Recalde Vazquez Jorge Guillermo
Reclade Ovelar Oscar Ariel
Rejala Paez Derlis
Relezcano Carlos Roberto
Resquin Bernardo Agustin
Resquin Luis Rubén
Reveiro Villamayor José Antonio
Revero Villamayor José Antonio
Reyes Alvarez Ramón
Reyes Eduardo
Reyes Felix Alberto
Reyes Roig Félix Alberto
Reyes Roitg Felix Alberto
Reyes Rojas Carlos
Riego Paniagua Emilio Jacobo
Rios Cabrera Antonio
Ríos Cabrera Marcelo
Ríos Céspedes Carlos Luis
Ríos Duarte Gilberto
Rios Luis Alberto
Rios Salinas Julio Cesar
Riquelme Aldo Enrique
Riquelme Bordon Ramón
Riquelme Drugett Paulo Cesar
Riquelme Fernandez Tomas Valentin
Riquelme Fleitas Hector Ruben
Riquelme Flores Robert Cristhian
Riquelme Portillo Bernardino
Riquelme Ramírez Cesar Eduardo
Riquelme Raul Enrique
Rivarola Castillo Mario Pablino
Rivarola Figueredo Richard rolando
Rivarola Gauto Edgar Antonio



Rivarola Ibarra Jorge Antonio
Rivarola Jara William
Rivarola Leguizamon Martin David
Rivarola Martinez Diego
Rivas Angel
Rivas Britez Ariel Hernan
Rivas Celso Ramón
Rivas González Cipriano
Rivas Roberti Ramón
Rivas Zarza Cesar Damian
Riveros Armoa Augusto Antonio
Riveros Caballero Marciano Antonio
Riveros Edgar Dario
Riveros Irrazabal Victor Ramón
Riveros José Antonio
Riveros Rojas Walter Javier
Riveros Sánchez Pedro Damian
Riveros Servin Ignacio Ramón
Riveros Toledo Amado Robert
Riveros Vera Roman
Roa Benitez Beato
Roa Garcia Antero Daniel
Roa Garcia Antonio Daniel
Roa Gonzalez Amado
Roa Isasi Arsenio Daniel
Roa José Luis
Roa Martínez Oscar Samuel
Robledo Martínez Damian
Robles Maldonado Fernando Adrián
Rodas Alvarenga Carlos
Rodas Diaz ronald alfredo
Rodas Florentino Antonio
Rodas Roman Juan Javier
Rodriguez Acosta Osvaldo
Rodríguez Aguero Carlos Ariel
Rodríguez Aguero Juan Carlos
Rodríguez Almiro
Rodríguez Antonio Alberto
Rodríguez Arce Eugenio Gustavo
Rodríguez Ayala Hugo Nelson
Rodríguez Benitez Alfredo
Rodríguez Benítez Ramón Domingo
Rodríguez Carlos Ariel
Rodríguez Fidel Herminio
Rodríguez Francisco Nery
Rodriguez Insfran Carlos Alberto
Rodríguez Jorge
Rodríguez Juan Alberto
Rodríguez León Carlos Javier
Rodríguez Martínez Juan Alberto



Rodríguez Miño Hugo Enrique
Rodríguez Nelson
Rodríguez Nestor Daniel
Rodríguez o Escalante Verza Roberto Rodrigo
Rodríguez Ojeda Richar Ramón
Rodríguez Paniagua Oscar David
Rodríguez Rodríguez Gustavo Ramon
Rodríguez Sánchez Guillermo Antolín
Rodríguez Vergara Juan Esteban
Rodríguez Zarate Modesto
Roig Gavilán Silvio Daniel
Rojas Alfredo Raúl
Rojas Andino Aristides Rafael
Rojas Aquino Juan Carlos
Rojas Arnaldo de Jesús
Rojas Ayala José Domingo
Rojas Ayala Ricardo Concepción
Rojas Bernardo
Rojas Cristian Eduardo
Rojas del Valle José Luis
Rojas Espinola Jorge
Rojas Estigarribia Niño Anibal
Rojas González Alcides Amadeo
Rojas López Eleno
Rojas Martínez Sergio Naval
Rojas Oscar Daniel
Rojas Pablo Emanuel
Rojas Palma Lucio
Rojas Pineda Miguel Angel
Rojas Quiñonez Cristian Lorenzo
Rojas Quiñonez Eduardo Atilio
Rojas Rivarola Jorge Antonio
Rojas Torres Ricardo Eugenio
Roldan Francisco
Roleta Gomez Ramon Concepción
Rolon Amarilla Miguel
Rolon Baez Pedro Marcelo
Rolon Demetrio
Rolon Gilberto Michel Paulus
Rolon Jorge Daniel
Rolon Morel Justo Gabriel
Rolon Oscar Ariel
Rolón Riveros Rigoberto
Rolon Villasanti Benito
Rolon Villasanti Plutarco
Roman Acosta Cristhian Ariel
Roman Barreto Pablo
Roman Barrios Juan Alcides
Roman Barrios Nestor Fabian
Román Bustamante Domingo Gustavo



Roman Paredes Nery Daniel
Roman Paredes Nestor Damian
Roman Pedro Marcial
Roman Portillo Carlos Martin
Roman Quiñonez Henry Antonio
Román Ricardo
Román Vera Isidoro
Roman Victoriano
Romero Alvarez Juan Bautista
Romero Cornelio
Romero Cristhian
Romero Cubilla Alberto Ramon
Romero Cubilla Juan Ramón
Romero Domínguez Cristobal
Romero Enciso Rodolfo
Romero Ferreira Arnaldo Andres
Romero García Carlos Raúl
Romero Gerardo
Romero González Jorge Daniel
Romero Jorge Daniel
Romero Juan Angel
Romero Leguizamon Carlos Alberto
Romero Lugo Gerardo Javier
Romero Mendoza Pedro Ramón
Romero Meza Nestor Javier
Romero Rodriguez Agustin
Romero Rotela Marcos Antonio
Romero Velazquez Cornelio
Romero Vera Victor Antonio
Rosa Aquino Alfredo o Aquino Alfredo
Rosano Mayer Esteban Nicolas
Rosi Gómez Abel
Rotela Ayala Armando Javier
Rotela Ayala Domingo Valvino
Rotela Cubilla Diego Armando
Rotela Gomez Ramón Concepción
Rotela Jara Víctor Regis
Rotela Montiel Nestor Fernando
Rotela Oscar
Rotela Ramirez Miguel Angel
Ruiz Diaz Andres Fabian
Ruiz Diaz Arias Vicente Cerafin
Ruiz Diaz Carlos Javier
Ruiz Díaz Francisco Ismael
Ruiz Diaz Gomez Francisco Ismael
Ruiz Diaz Gonzalez Rodolfo Ramon
Ruiz Diaz Levy Francisco Leopoldo
Ruiz Díaz Miguel Angel
Ruiz Díaz Nilton Ariel
Ruiz Diaz Oscar Eleuterio



Ruíz Díaz Ramos Arturo Samuel
Ruiz Díaz Sánchez Oscar Eleuterio
Ruiz Díaz Torres Julian Wilberto
Ruiz Diaz Usvaldo Jose
Ruiz Diaz Viñales Anibal
Ruiz Ediberto
Ruiz Muñoz Epifanio
Ruíz Ramos Julio David
Ruiz Rios Primo Fidel
Ruiz Rolon Diego Emilio
Ruiz Santacruz Victor
Saavedra Bareiro Simon
Salcedo Alberto Eulalio
Saldívar Bogado Gustavo Adolfo
Saldivar Duarte Miguel Angel
Saldivar Larrea Emilia Agosto
Saldivar Larrea Emilio Augusto
Saldívar Ojeda Alfredo
Salgado Morinigo Gustavo
Salgado Valdiveso Weimar Ariel
Salinas Aguayo Cesar Wilfrido
Salinas Aguayo Silvio Cipriano
Salinas Ayala Rubén
Salinas Gayoso Miguel Angel
Salinas Gustavo
Salinas Julio Cesar
Salinas Miguel
Salinas Rodríguez Sergio
Salinas Rubio Ever Luis
Salomón González Víctor Antonio
Samaniego Caballero Jorge Antonio
Samaniego Gonzalez Waldemar
Samaniego Pineda Hugo Fernando
Samaniego Rojas Pablo Emanuel
Samaniego Valenzuela Albino
Samaniego Velazquez Héctor Domingo
Samudio Brigido Roque
Samudio Cristhian Daniel
Samudio Gustavo
Samudio Juan Carlos
Samudio Riveros Robertino
Samudio Zalazar Fabio
Sanabria Acuña Juan Angel
Sanabria Benitez Hugo
Sanabria Diaz Sergio Guzman o German
Sanabria Estigarribia Ever Hugo
Sanabria Figueredo Reinaldo Gabriel
Sanabria Godoy Víctor Santiago
Sanabria González Merardo Gabriel
Sanabria Gonzalez Ubaldo Domingo



Sanabria Gustavo Silvestre
Sanabria Ivan Marcelo
Sanabria Jorge Antonio
Sanabria Mauricio
Sanabria Ovelar Francisco Javier
Sanabria Riquelme Cirilo Alberto
Sanabria Romero
Sanabria Sergio Eduardo
Sanabria Silgueiro Ivan Marcelo
Sanabria Silguero Ivan Marcelo
Sanabria Toledo Gustavo Ramón
Sánchez Alfredo Samuel
Sánchez Benítez Abel Leonardo
Sánchez Diego Ariel
Sanchez Gonzalez Cesar Emanuel
Sanchez Hernando
Sanchez Lezcano Luis Miguel
Sánchez Luis Alberto
Sanchez Mendoza Lorenzo
Sanchez Miguel Angel
Sanchez Silguero Carlos Alberto
Sanchez Torales Benjamin o Enrique
Sanchez Torales Enrique
Sander Nuñez Ricardo Antonio
Sandoval Diego Osvaldo
Sandoval Ortega Evert Daniel
Santacruz Ayala feliciano
Santacruz Guzman Angel Rubén
Santacruz Hugo César
Santacruz Penayo, Dionicio
Santacruz Victor Manuel
Santander Acosta Jorge Ariel
Santander Escobar Marcos Felipe
Santander Zárate Néstor Adir
Santi Cubilla Rosalino
Santos Paredes Reinaldo
Sarabia Arrua Fulgencio Luis
Sarubbi Villalba Julio César
Saucedo Aguirre Osvaldo Daniel
Saucedo Ramos Victor Armando
Segivia Noguera Diego Bernabe
Segovia Daniel David
Segovia Dario Ramón
Segovia Jimenez Carlos Patricio
Segovia Lugo Daniel David
Segovia Noguera Diego Bernabe
Segovia Peloso Eliseo Hernan
Segovia Quintana Alfredo
Segovia Rolon Mario Ariel
Segovia Santacruz Luis Alberto



Segovia Soto Derlis Gabriel
Servian Leite Joel Esteban
Servian Ortíz Pedro
Servin Cristhian
Servin Gonzalez Cristian David
Servin Javier Mauricio
Servin Juan Ramón
Servin Marcos Christian
Servin Mauricio Javier
Shirai Olmedo Rolando Rene
Silguero Demetrio Ricardo
Silva Aquino Juan Carlos
Silva Arnaldo Niño
Silva Bobadilla Gerardo Ramón
Silva Favio
Silva Fretes Robert
Silva Ocampos Oscar
Silva Oroa Salvador Antonio
Silva Sanchez Gerardo
Silva Sanguinas Juan Carlos
Silva Sinforiano
Silva Villalba Saturnino Vicente
Silvano Velazco Carlos
Silvero Cardozo Edgar Vidal
Soilan Ibañez Joel David
Soler Gallardo Derlis Steven
Soler Gallardo Joel Rodrigo
Solis Avila Adolfo Armando
Solis Duarte Norberto
Solis Víctor Manuel
Solis Víctor Manuel o Mauricio Javier Servin
Soljancin Molinas Eduardo Mateo
Sosa Alfonso Aristides
Sosa Benitez Valentin
Sosa Cardozo Catalino Isidoro
Sosa Díaz Mauricio
Sosa Fernández Alberto Miguel
Sosa Francisco Benjamin
Sosa Franco Pedro Eugenio
Sosa Gerardo German
Sosa Isabelino
Sosa Jorge Manuel
Sosa Leiva Carlos Ramón
Sosa Martínez Hugo
Sosa Osvaldo Daniel
Sosa Pérez Julián
Sosa Rotela Hector Vidal
Sosa Rotela Marcial
Sosa Silvero Julio Cesar
Sosa Tapia Víctor Aníbal



Sosa Vera Carlos Daniel
Sosa Víctor Aníbal
Sosa Yoni
Sotelo Francisco
Sotelo Oscar
Soto Cabañas Mario Rene
Soto Gustavo
Soto Julio Cesar
Soto Manuel de los Santos
Souza Silvero Julio Cesar
Suarez Amarilla Elias
Suarez Cristaldo Alberto Gabriel
Taboada Gonzalez Hugo Diosnel
Taboada Gonzalez Julio Cesar
Talavera Cabrera Javier
Talavera Martínez Derlis Manuel
Tama Portillo, Juan Pablo
Tande Acosta José Manuel
Tellez Oscar Ramon
Texeira Valentín
Texeira Vicente
Tillería Miguel Angel
Toledo Cabañas Ramón de Jesús
Toledo Carlos Alberto
Toledo Fernandez Faustino
Toledo Fernandez Roberto
Toledo Francisco Javier
Toledo Gonzalez Agustin Bernardino
Toledo Jorge Daniel
Toledo Leongino
Toledo Pedro Alcantara
Toñanez Benjamin
Toñanez Jonathan
Torales Diaz Hector Daniel
Torales Edgar
Torales Federico
Torales Gomez José Maria
Torales González Juan Erico
Torales Irala Silvio Ramon
Torales Máximo Ramón
Torales Núñez Federico
Torales Ramon Asuncion
Torales Richard David
Torales Sanabria Celedonio
Torales Sanabria Cresencio
Torales Sanabria Walter Fabián
Torraca Ruiz Diaz Mauro Albino
Torres Aquino Buenaventura
Torres Ayala Pedro Ramón
Torres Balbuena Epifanio



Torres Claudio Israel
Torres Diaz Moura Juan Pablo
Torres Dominguez Victoriano
Torres Dominguez Victorino
Torres Espinola Gustavo Adolfo
Torres Espinoza Gustavo Adolfo
Torres Fernandez José Mercedes
Torres Fretes Julio Cesar
Torres Gimenez Isidro Ramón
Torres Gonzalez Luis Antonio
Torres Jacquet Victor Ricardo
Torres Limpio
Torres Orlando
Torres Oscar
Torres Portillo Genaro
Torres Rolón Gustavo
Torres Rolon Gustavo Sindulfo
Torres Santacruz Carlos Ramón
Trinidad Acuña Ruben Dario
Trinidad Jara Mauro Eligio
Trinidad Sosa Dario Ramon
Trinidad Talavera Jorge Aníbal
Troche Carlos Ramon
Troche Martínez, Hernán Ramón
Troche Morel German
Troche Morel Oscar de los Santos
Troche Orue Cristhian
Troche Ramos Jorge
Trujillo Martínez Hugo
Tucci Rodas Gerardo
Uliambre Caballero Mario Andres
Vaida Sánchez Luis María
Vaida Velazquez Jorge Raúl
Valdez Arce Cristhian Eleno
Valdez Cantero Miguel Angel
Valdez Diego Walter
Valdez Guarín Favio
Valdez Gustavo Ariel
Valdez Medina José Luis
Valdez Oscar Daniel
Valdez Perez Vicente Isaac
Valdez Rodas Rodolfo Andres
Valdez Sanguina Agustin
Valdovinos González Eusebio
Valiente Adalberto
Valiente Aranda Oscar Alexis
Valinotti Torres José Luis
Vallejos Cubilla Oscar Damian
Vallejos Derlis
Vallejos López Victor Ever



Vallejos Ortega Fernando
Vallejos Roman Guillermo Damian
Vallejos Ruiz Justino
Vandamme Diego David
Varela Carlos
Varela Carlos o Juan Carlos Acosta
Varela Pereira Francisco Javier
Varela Tomas
Vargas Caballero Anderson Augusto
Vargas Duarte Enrique
Vargas Ferreira Gabriel
Vargas Leiva Francisco
Vargas Michel Tidy
Vargas Néstor Damián
Vargas Nuñez Sixto
Vargas Quintana Martin
Vazquez Acuña Asunción
Vazquez Acuña Miguel Angel
Vazquez Cabañas Ramón
Vázquez Gustavo Adolfo
Vazquez Hector Ramon
Vazquez Nelson Rodrigo
Vazquez Peña Junior
Vazquez Rojas Tomas Antonio
Vazquez Vazquez Oscar Dario
Vega López Evelio
Velazquez Alderete Carlos Cesar
Velazquez Almada Pedro Ramón
Velazquez Aquino Moises
Velazquez Arnaldo
Velazquez Bauza o Bauza Velazquez Desiderio Greg.
Velázquez Benegas Víctor Manuel
Velázquez Díaz Nelson Javier
Velazquez Juan Ramon
Velazquez Lesme Luis Julio
Velazquez Marcelino
Velázquez Martínez Pantaleón
Velázquez Oviedo Fermin Eriberto
Velazquez Pedro Oscar
Velazquez Rossito Ramón Librado
Velázquez Toledo Julio
Venialgo Sosa Martín
Vera Adrian Diego Hernan
Vera Amado
Vera Aquino Carlos Daniel
Vera Bareto Fabio Ramon
Vera Barreto Alcides
Vera Barreto Alcides Nery
Vera Barreto Alcides Nery o anibal Cayetano Ramirez
Vera Barreto Favio Ramon



Vera Barreto Gustavo Andres
Vera Barreto Nery Alcides
Vera Barreto Nery Alcides o Pedro Daniel
Vera Benítez Alberto o Gustavo Adolfo Martínez
Vera Benitez Enrique Daniel
Vera Benitez Osvaldo
Vera Burgos Herminio
Vera Cabañas Cirilo Daniel
Vera Cabrera Willian Bernardo
Vera Cristhian Hernan
Vera Diaz Nelson
Vera Diego Adrian Hernan
Vera Eduardo
Vera Escobar Alejandrino
Vera Franco Milder Alfonso
Vera Galeano Hugo Miguel
Vera Garay Cesar Luis
Vera Gayoso Guido Rene
Vera Gimenez Osmar Luis
Vera Gonzalez Alejandro o Osmar López Veron
Vera González Fernando Daniel
Vera Gutiérrez Miguel Angel
Vera Nuñez Ignacio Manuel
Vera Quintana Hugo Antonio
Vera Ricardo Javier
Vera Ruben Antonio
Vera Ruiz Ramon
Vera Soto Benito
Vera Vergaga Oscar
Verdejo Ramirez Francisco
Verdun Edgar Norbeto
Verdun Landolfi Fabian Roberto
Verdun Piris Donota Rodrigo Tomas
Vergara Florentin Benicio
Vergara Lopez Edgar Diosnel
Vergara Samaniego Edgar David
Vergara Sanchez Luis Fernando
Vergara Villalba Juan Manuel
Veron Aguilar Juan Carlos
Veron Fleitas Diego Orlando
Verza Juan Eduardo
Verza Pereira Jorge Nicolás
Viera Portillo Marco Antonio
Vilalba Riquelme Eduardo Valentin
Villaba Gonzalez Luis Alberto
Villagra Cáceres Jorge
Villagra José
Villagra Julio
Villagra Portillo Victor Vidal
Villalba Alcides



Villalba Antonio Enrique o Enrique A.
Villalba Benegas Ramón
Villalba Cordoba Blas Ceferino
Villalba Edgar Luis
Villalba Espinoza José Luis
Villalba Florenciáñez o Villarta Villarta Carlos
Villalba Franco Cristian Ariel
Villalba Frutos Juan Marcelo
Villalba Gerardo Luis
Villalba Gonzalez José Elias
Villalba Gonzalez Luis Alberto
Villalba Hugo Rolando
Villalba José
Villalba Julio César
Villalba López Esteban Dario
Villalba Martínez Alfredo Ariel
Villalba Ortiz Lucio Ramon
Villalba Pedro Ramón
Villalba Quintana Walter Derlis
Villalba Rios Edgar Romon
Villalba Riveros Ariel Sebastian
Villalba Salinas Francisco Ismael
Villalba Salinas Rolando
Villalba Silva Saturnino Vicente
Villalba Teodulo
Villalba Vargas José Ariel
Villamayor Víctor Hugo
Villanueva Bolaños Claudio Ramon
Villanueva Dafonseca Sixto Salvador
Villanueva Miguel Angel
Villanueva Rivas Sixto Salvador
Villar Brizuela Victor Daniel
Villar Lopez Cristian Vidal o Cristian
Villar Lopez Joaquin David
Villarta Ayala Julio César
Villarta Florenciáñez Carlos Ariel
Villasanti Armindo
Villasanti Cristhian Domingo
Villasanti Duarte Julio César
Villasanti Estigarribia Anastacio
Villasanti Estigarribia Fernando
Villasanti Estigarribia Teodoro
Villasanti Zayas Julio Osvaldo
Villasboa Chapparro Raul Vicente
Villaverde Valenzuela Ramón Ignacio
Viveros Vezquez Carlos Dario
Wagner Medina Cesar Osmar
Yahari Jorge
Yegros Hector David
Yegros León Héctor David



Yegros Vergara Bonifacio
Yorqui Caballero Fernando David
Yorqui Fernando David
Zalazar Cesar Daniel
Zalazar Domic Cesar Daniel
Zalazar Domicq Cesar Daniel
Zalazar Espinola Rodrigo Martin
Zalazar Galeano Alberto Federico
Zalazar Ronei David
Zaracho Alberto Daniel
Zaracho Barreto Victorino
Zaracho Denis Esteban
Zaracho Gauto Víctor Javier
Zaracho Torres Víctor Hugo
Zaragoza Guillen Derk Gabriel
Zaragoza Medina Juan de Dios
Zararias Barcovich Miguel Enrique
Zarate Britez Hercelio
Zarate Britez Hercelio o Mario Francisco
Zarate Coronel Agustin Salomon
Zarate Fernández Heriberto
Zarate Garay Cristhian Marcelo
Zarate Gutiérrez Catalino
Zarate Marcos Eduardo
Zarate Mario Francisco o Zarate Hercel
Zarate Molinas Ramon Ever
Zarate Morel Gustavo Ramon
Zárate Roque Daniel
Zarate Velazquez Osvaldo Luis
Zarza Delgado Eleno Eduardo
Zarza Francisco Marnuel o Zarza María
Zarza Luis Sergio
Zarza Luján Eladio
Zarza Sanabria Francisco Mariano
Zarza Soria José Richard
Zarza Viveros Juan Carlos
Zayas Ayala Hugo Alberto
Zayas Ayala Walberto o Hugo Zayas
Zayas Encina Cristian Alfredo
Zayas Rubén Darío
Zayas Salinas Raúl
Zayas Vacazur Secundino
Zeballo Alfonso
Zeballos Gimenez Angel Marcos
Zelaya Estigarribia Juan Manuel
Zelaya Flores Candido Ulice
Zelaya Flores Candido Ulises
Zimberly Juan Alberto
Zoilan Ibañez Joel David
Zorrilla Arredondo Alfredo



Zorrilla Gonzalez Agustin Daniel
Zorrilla Molas Edgar Cristino
Zorrilla Molas Ruben
Zorrilla Riveros José Antonio
Zorrilla Ruben
Zorrilla Vera Luis Alberto
Zorrillas Molas Ruben



ANEXO II

Internos nombrados en la Sentencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial de Noveno Turno, S. D. No. 652, de fecha 31 de julio de 1998 que dio lugar al recurso de *hábeas corpus* genérico interpuesto por la Fundación Tekojojá

1. Acosta Christian
2. Acosta Felipe Rubén
3. Acuña Acosta Luis Ariel
4. Acuña Fernández Felix
5. Acuña Gerardo Asunción
6. Aguilera Espinoza José de la Cruz
7. Aguilera José Eduardo
8. Alcaraz Rubén Darío
9. Alcaraz Vera Pedro Ramón
10. Alvarez Pérez Mario
11. Amarilla Bogado Oscar Andrés
12. Amarilla Centirón Miguel Angel
13. Amarilla Gieménez Hugo Ricardo
14. Amarilla Vásquez Silvino
15. Aquino Derlis Luis
16. Aquino González Juan
17. Aranda Prieto Francisco Javier
18. Aranda Recalde Ramón Alberto
19. Arce Cirilo
20. Arguello Silva Cristian
21. Arzamendia Benitez German
22. Baez Aranda Ismael
23. Baez Daniel
24. Baez Irala Víctor Manuel
25. Baez Portillo Darío Jovito
26. Balbuena Miguel
27. Barreto Leonardo
28. Belotto Rolando Francisco
29. Benítez Barúa Juan Víctor
30. Benítez Candia Juan Carlos
31. Benítez Casco Delmes Javier



32. Benítez Enrique Raúl
33. Benítez Ever Hugo
34. Benítez Giménez Ramón Richard
35. Benítez Gómez Jorge
36. Bogado Benítez Osmar
37. Bogarín Sixto Antonio
38. Britez Uliambre Juan Carlos
39. Brizuela García Gregorio Marcelo
40. Caballero Riquelme Pedro Felipe
41. Cabañas Aquino Carlos
42. Cabañas Caballero Darío Alberto
43. Cabañas Saucedo Cristian Daniel
44. Cabrera Candado Hugo Baune
45. Cáceres Erico Javier
46. Cáceres Fleitas Eligio
47. Cáceres Hugo Alberto
48. Cáceres Keniche Michael
49. Cáceres Rodríguez Rubén Darío
50. Cáceres Toboada Eugenio Sebastián
51. Cámara Ortiz Bernardo
52. Campos López Horacio María
53. Candia, Edgar
54. Candia, Félix
55. Cantero Benigno Javier
56. Cantero Cano Víctor Luciano
57. Cardozo Cabrera Ricardo Daniel
58. Carrera Sabino Gapar
59. Casafus Silvino Ramón
60. Centurión Chavez Hugo Gilberto
61. Céspedes Cristaldo Luis María
62. Chavez Alvarenga Fredy Ramón
63. Chavez Sánchez Carlos Alberto
64. Colman Valdez Wilfrido
65. De Oliveira Adenilson
66. Díaz Lázaro
67. Díaz Montania Juan de los Santos
68. Díaz Ramírez Manuel Gustavo
69. Díaz Sánchez Agustín Ignacio
70. Domínguez Ferreira Catalino
71. Domínguez Pablo César
72. Dornellis Arévalos Rodrigo
73. Duarte Flor Rafael Agustín
74. Duarte Florenciáñez Víctor Manuel
75. Duarte Paredes Juan Ramón
76. Echeverría Richard David
77. Elizeche Zayas Alfredo Manuel
78. Escobar Mancuello Milner Fidelino
79. Espinola Fariña Víctor
80. Espinola Resquin Richard Edgar
81. Esquivel Melgarejo Francisco



82.	Estigarribia Coronel Ricardo Ariel
83.	Fernández Silva Pedro Antonio
84.	Ferreira Barreto Marcos Antonio
85.	Ferreira Duarte Eligio
86.	Figueredo Gauto Wiian Alejandro
87.	Florentín Espinoza Cristian Anastacio
88.	Florentín Santillán César
89.	Flores García Juan Reinaldo
90.	Flores Martínez Máximo
91.	Forcado Félix César
92.	Fretes Torres Anuncio Ramón
93.	Gaboto Jorge Raúl
94.	Galiano Pereira Fredy Atilio
95.	Garay Barrios Oscar Daniel
96.	García Arnaldo Andrés
97.	Giménez Equivel Víctor Antonio
98.	Giménez Estigarribia Raul Alberto
99.	Giménez Ferreira Oscar Miguel
100.	Giménez Juan Carlos
101.	Giménez Vallejos German
102.	Gómez Bernardo
103.	Gómez Estrella Máximo Abdón
104.	Gómez Larroza Eliseo
105.	Gómez Riveros Roberto
106.	Gómez Saldívar Claudio Ramón
107.	Gómez Saldívar Diego Ramón
108.	Gómez Segovia Carlos Domingo
109.	González Cagbañas Alberto Roque
110.	González Charles Lizandro
111.	González Curril Gilberto
112.	González Francisco Javier
113.	González Jorge Adalberto
114.	González Juan Carlos
115.	González León Antonio
116.	González López Gustavo Javier
117.	González Osmar
118.	González Toledo Porfirio
119.	Guairare Noguera Silvio
120.	Hermosilla Giménez Hugo Enrique
121.	Hermosilla Verón Sergio Gustavo
122.	Ibarra Ramírez Angel Esteban
123.	Insfran Gaona Elio Ramón
124.	Jara Emiliano Rubén
125.	Jara Mario Arcenio
126.	Lequizamon Ovelar Pablo
127.	Leiva Amarilla Teodoro Misael
128.	Leiva Esñinola Cristhian
129.	Leiva Miguel Angel
130.	Lezcano Mareco Jhonny Orlando
131.	Lezcano Soria Rodolfo



132.	López Balbuena Juan Ramón
133.	López Dure César Alberto
134.	López Javier
135.	López José Alberto
136.	Lugo Jara Enrique Ireneo
137.	Maciel Sánchez Juan
138.	Maldonado Cristhian Ceferino
139.	Maldonado Maciel Javier
140.	Mancuello Roa Hugo Derlis
141.	Martínez Daniel
142.	Martínez Pirís César Rolando
143.	Martínez Ricardo
144.	Martínez Zarza Humberto Andrés
145.	Medina Flores Luis Javier
146.	Medina Mereles Higinio
147.	Medina Mereles Luis
148.	Méndez Carlos
149.	Méndez Irala Gregorio
150.	Mendoza Ricardo Melanio Fermín
151.	Mieres González Máximo Manuel
152.	Mieres González Venancio
153.	Miranda Baez Julio César o Jorge José Martínez
154.	Monges Riveros Oscar
155.	Morales Oscar Luis
156.	Morel Rubén Darío
157.	Morel Santander Aldo
158.	Morinigo Rojas Claudio Ramón
159.	Noguera Luis Mauricio Justiniano
160.	Nuñez Benitez Javier Darío
161.	Nuñez Clarito Celestino
162.	Nuñez Cristian
163.	Oleñid Redes Pablo
164.	Olmedo Benitez Carlos Milciades
165.	Olmedo Hugo Ariel (herido)
166.	Olmedo Jara José Alcides
167.	Oroa Blas Ignacio
168.	Ortiz Britos Robert Ramón
169.	Ortiz Sánchez Roberto
170.	Otazú Benítez Venancio
171.	Paiva Vera Julio César
172.	Palacios Ruíz Díaz Jorge Ramón
173.	Palma Enciso Isidro
174.	Paredes Arguello Oscar
175.	Parini Mendieta Juan Carlos
176.	Paulus Rolón Gilberto Michel
177.	Peña Gavilán Rubén Darío
178.	Peralta Delgado Héctor Antonio
179.	Pérez Giménez Juan Antonio
180.	Portillo Díaz Aldo Javier



181.	Prieto Gómez Julio César
182.	Quiñonez Maldonado Leonardo Eugenio
183.	Ramírez Bogado Marcelo Silvestre
184.	Ramírez Francisco
185.	Ramírez Lovera Hugo Adolfo
186.	Ramírez Ruíz Pablo Rafael
187.	Ramírez Víctor Arnulfo
188.	Riquelme Bordón Ramón
189.	Riquelme Drugett Paulo César
190.	Rivarola Ibarra Jorge Antonio
191.	Rivarola Martínez Diego
192.	Rivas Britez Ariel Hernán
193.	Roa Isasi Arsenio Daniel
194.	Rodríguez Benítez Ramón Domingo
195.	Rodríguez Jorge
196.	Rodríguez Paniagua Oscar David
197.	Rojas Aquino Juan Carlos
198.	Rojas Arnaldo de Jesús
199.	Rojas Pineda Miguel Angel
200.	Romero Cubilla Juan Ramón
201.	Romero Domínguez Cristóbal
202.	Ruíz Díaz Miguel Angel
203.	Ruíz Díaz Nilton Ariel
204.	Ruíz Díaz Torres Julián Wilberto
205.	Salinas Rodríguez Sergio
206.	Salomón González Víctor Antonio
207.	Sánchez Diego Ariel
208.	Sánchez Miguel Angel
209.	Santi Cubilla Rosalino
210.	Segovia Lugo Daniel David
211.	Servian Leite Joel Esteban
212.	Servin Javier Mauricio
213.	Solís Víctor Manuel
214.	Soto Gustavo
215.	Taboada González Julio César
216.	Toledo Fernández Faustino
217.	Toledo Fernández Roberto
218.	Toledo Leongino
219.	Torres Jacquet Víctor Ricardo
220.	Troche Morel German
221.	Valdez Cantero Miguel Angel
222.	Valdez Diego Walter
223.	Vera Barreto Nery Alcides o Pedro Daniel Vera
224.	Vera Garay César Luis
225.	Vergara López Edgar Diosnel
226.	Vergara Samaniego Edgar David
227.	Vergara Villalba Juan Manuel
228.	Villagra Portillo Víctor Vidal o Aníbal Cayetano



229.	Villalba Franco Cristian Ariel
230.	Villasanti Estigarribia Anastacio
231.	Villasanti Estigarribia Fernando
232.	Yorki Caballero Fernando David
233.	Zalazar César Daniel
234.	Zárate Garay Cristhian Marcelo
235.	Zárate Roque Daniel
236.	Zarza Luján Eladio
237.	Zayas Ayala Walberto o Hugo Sayas
238.	Zorrillas Molas Edgar Cristino
239.	Zorrillas Molas Rubén



CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

CASO DE LAS HERMANAS SERRANO CRUZ VS. EL SALVADOR

EXCEPCIONES PRELIMINARES

SENTENCIA DE 23 DE NOVIEMBRE DE 2004

En el caso de *las Hermanas Serrano Cruz*,

la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "la Corte Interamericana", "la Corte" o "el Tribunal"), integrada por los siguientes jueces*:

Sergio García Ramírez, Presidente;
Alirio Abreu Burelli, Vicepresidente;
Oliver Jackman, Juez;
Antônio A. Cançado Trindade, Juez;
Cecilia Medina Quiroga, Jueza;
Manuel E. Ventura Robles, Juez, y
Alejandro Montiel Argüello, Juez *ad hoc*;

presentes, además,

Pablo Saavedra Alessandri, Secretario, y
Emilia Segares Rodríguez, Secretaria Adjunta;

de acuerdo con los artículos 37, 56 y 58 del Reglamento de la Corte (en adelante "el Reglamento")¹, dicta la presente Sentencia sobre las excepciones preliminares interpuestas por el Estado de El Salvador (en adelante "el Estado" o "El Salvador").

I INTRODUCCIÓN DE LA CAUSA

* El Juez Diego García-Sayán se excusó de conocer el presente caso, de conformidad con los artículos 19.2 del Estatuto y 19 del Reglamento de la Corte.

¹ La presente Sentencia se dicta según los términos del Reglamento aprobado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en su XLIX Período Ordinario de Sesiones mediante Resolución de 24 de noviembre de 2000, el cual entró en vigor el 1 de junio de 2001, y según la reforma parcial aprobada por la Corte en su LXI Período Ordinario de Sesiones mediante Resolución de 25 de noviembre de 2003, vigente desde el 1 de enero de 2004.



1. El 14 de junio de 2003, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 50 y 61 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante "la Convención" o "la Convención Americana"), la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "la Comisión" o "la Comisión Interamericana") sometió ante la Corte una demanda contra El Salvador, la cual se originó en la denuncia No. 12.132, recibida en la Secretaría de la Comisión el 16 de febrero de 1999.

II HECHOS EXPUESTOS EN LA DEMANDA

2. La Comisión Interamericana expuso en su demanda que a partir del 2 de junio de 1982 se dio la supuesta "captura, secuestro y desaparición forzada de las entonces niñas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz" (en adelante "Ernestina y Erlinda Serrano Cruz", "las hermanas Serrano Cruz", "las presuntas víctimas" o "las niñas"), quienes tenían "7 y 3 años de edad, respectivamente[, ... cuando] fueron [supuestamente] capturadas [...] por militares integrantes del Batallón Atlacatl del Ejército salvadoreño durante un operativo" militar conocido como "Operación Limpieza" o "la guinda de mayo", el cual se llevó a cabo, entre otros, en el Municipio de San Antonio de la Cruz, departamento de Chalatenango, desde el 27 de mayo hasta el 9 de junio de 1982. En dicho operativo supuestamente "participaron unos catorce mil militares".

Según la Comisión, durante el mencionado operativo la familia Serrano Cruz se desplazó para salvaguardar su vida. Sin embargo, solamente la señora María Victoria Cruz Franco, madre de Ernestina y Erlinda, y uno de sus hijos lograron cruzar "el cerco militar que se encontraba rumbo a la aldea Manaquil". El señor Dionisio Serrano, padre de Ernestina y Erlinda, y sus hijos Enrique, Suyapa (quien llevaba a su bebé de seis meses), Ernestina y Erlinda Serrano Cruz se dirigieron con un grupo de pobladores a las montañas, rumbo al caserío "Los Alvarenga", al cual llegaron después de caminar durante tres días, y en donde se escondieron por el mismo período de tiempo, a pesar de que les faltaba agua y alimentos. La señora Suyapa Serrano Cruz decidió esconderse junto con su hijo cerca del lugar en el cual se encontraban su padre y hermanas, para no ponerlos en riesgo, debido a que su bebé lloraba. El señor Dionisio Serrano y su hijo Enrique fueron a buscar agua a un río cercano "por insistencia de sus hijas". Al quedarse solas, las niñas Ernestina y Erlinda, comenzaron a llorar y fueron descubiertas por "las patrullas de militares". Según indicó la Comisión, la señora Suyapa Serrano Cruz tenía certeza de que los soldados se llevaron a sus hermanas, debido a que escuchó cuando un soldado preguntó a otros si debían llevarse a las niñas o matarlas, a lo cual otro soldado respondió que se las llevarían. En cuanto se dejaron de escuchar ruidos, la señora Suyapa empezó a buscar a sus dos hermanas y luego volvió su padre, quien también las buscó en los alrededores del lugar en el cual las había dejado.

La Comisión señaló que Ernestina y Erlinda Serrano Cruz "fueron vistas por última vez hace 21 años, en el momento en que un helicóptero de las Fuerzas Armadas salvadoreñas las transportaba" del lugar de los hechos a un lugar denominado "La Sierpe", en la ciudad de Chalatenango. La Comisión afirmó que no hay elementos de convicción que permitan determinar de manera fehaciente si los militares que capturaron a las niñas las entregaron al Comité Internacional de la Cruz Roja o a la Cruz Roja salvadoreña. Asimismo, la Comisión señaló que estos hechos formaron parte de un patrón de desapariciones forzadas en el contexto del conflicto armado, presuntamente "perpetradas o toleradas por el Estado".



La Comisión indicó que la señora Cruz Franco estuvo en Honduras “como refugiada en un campamento”, junto con su hija Suyapa. Asimismo, la Comisión señaló que debido a que “los hechos ocurrieron en momentos en que los recursos judiciales internos resultaban inoperantes”, recién el 30 de abril de 1993 la señora María Victoria Cruz Franco, madre de las presuntas víctimas, presentó una denuncia ante el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango por la supuesta desaparición de Ernestina y Erlinda. La madre de las niñas interpuso la denuncia “un mes y medio después de que se renovaran las esperanzas de la población salvadoreña en su Poder Judicial”, debido a que el 15 de marzo de 1993 se publicó el informe de la Comisión de la Verdad de Naciones Unidas. Asimismo, el 13 de noviembre de 1995 la señora Cruz Franco interpuso ante la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de El Salvador un recurso de Exhibición de Personas o *Hábeas Corpus*, el cual fue desestimado por la referida Sala, por considerar que no era idóneo para investigar el paradero de las niñas. Al respecto, la Comisión señaló que “no se ha dado con el paradero de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, como tampoco se ha identificado ni sancionado a los responsables”.

La Comisión presentó la demanda en este caso con el objeto de que la Corte decidiera si el Estado violó los artículos 4 (Derecho a la Vida), 7 (Derecho a la Libertad Personal), 18 (Derecho al Nombre) y 19 (Derechos del Niño) de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 (Obligación de Respetar los Derechos) de dicho tratado, en perjuicio de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz. Además, la Comisión solicitó al Tribunal que decidiera si el Estado violó los artículos 5 (Derecho a la Integridad Personal), 8 (Garantías Judiciales), 17 (Protección a la Familia) y 25 (Protección Judicial) de la Convención, en relación con el artículo 1.1 (Obligación de Respetar los Derechos) del referido tratado, en perjuicio tanto de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz como de sus familiares. La Comisión solicitó a la Corte que se pronunciara respecto de la responsabilidad internacional del Estado de El Salvador, por haber incurrido en una violación continuada de sus obligaciones internacionales “[, cuyos] efectos [...] se prolongan en el tiempo en razón de la desaparición forzada de las [presuntas] víctimas el 2 de junio de 1982 y, particularmente, a partir del 6 de junio de 1995, fecha en que el Estado aceptó la jurisdicción contenciosa de la [...] Corte”.

III PROCEDIMIENTO ANTE LA COMISIÓN

3. El 16 de febrero de 1999 la Asociación Pro-Búsqueda de Niñas y Niños Desaparecidos (en adelante “Asociación Pro-Búsqueda”) y el Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (en adelante “CEJIL”) presentaron una denuncia ante la Comisión Interamericana por las supuestas violaciones de los artículos 5, 7, 8, 13, 17, 18, 19 y 25 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de dicho tratado, en perjuicio de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz y su familia, a raíz de “[la] detención-desaparición el día 2 de junio de 1982 [de] las hermanas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, de siete y tres años respectivamente, [cuando supuestamente] fueron cautivadas por la Fuerza Armada de El Salvador durante un operativo realizado por el Batallón Atlacatl contra el municipio de San Antonio La Cruz, Departamento de Chalatenango”. Asimismo, los peticionarios señalaron, *inter alia*, que “el Estado no ha[bía] investigado seriamente la desaparición de Erlinda y Ernestina Serrano” y que “pese al apoyo dado por la [madre de las presuntas víctimas en el proceso penal] el caso fue archivado el 16 de marzo de 1998”.



4. El 14 de abril de 1999 la Comisión procedió a identificar la denuncia bajo el N° 12.132, transmitió las partes pertinentes de dicha denuncia al Estado y le solicitó que suministrara la información que considerara oportuna.

5. El 25 de febrero de 2000 el Estado presentó un escrito, mediante el cual manifestó que el presente caso no podía ser admitido, dado que no se “cumpl[ía] el requisito del agotamiento de las instancias internas” e informó sobre el “Proceso Penal No. 112.93, que se instru[ía] en el Juzgado de Instrucción de la ciudad de Chalatenango [...] sobre] el Delito de Privación de Libertad de las menores Ernestina y Erlinda Serrano”.

6. El 5 de abril de 2000 los peticionarios presentaron observaciones a la comunicación de 25 de febrero de 2000 (*supra* párr. 5) respecto de la alegada falta de agotamiento de recursos internos, en las cuales manifestaron que “ha[bían] presentado propuestas concretas para encausar la investigación a otros ámbitos que en su oportunidad fueron trasladados al fiscal encargado de la investigación”, debido a que “la única diligencia practicada en estos 9 meses por [dicho] fiscal[, luego de ser reabierta la causa por la notificación de la Comisión respecto a la denuncia interpuesta contra el Estado, fue] pedir al Comité Internacional de la Cruz Roja [...] que inform[ara] a qu[é] personas les fueron entregadas dichas menores”. Los peticionarios señalaron que las autoridades salvadoreñas no habían realizado gestión alguna para garantizar la efectividad de la investigación, determinar quiénes eran los responsables de los hechos, sancionarlos y reparar a las víctimas o sus familiares.

7. El 23 de febrero de 2001 la Comisión aprobó el Informe N° 31/01, mediante el cual decidió “declarar admisible el caso en cuanto se refiere a presuntas violaciones de los derechos protegidos en los artículos 4, 5, 7, 8, 17, 18, 19 y 25 de la Convención Americana”. En el referido Informe de Admisibilidad la Comisión decidió aplicar al presente caso la excepción al agotamiento de los recursos internos prevista en el artículo 46.2.c) de la Convención, con base en que “los recursos internos no ha[bían] operado con la efectividad que se requiere para investigar una denuncia de desaparición forzada”.

8. El 9 de marzo de 2001 la Comisión Interamericana notificó a las partes el Informe de Admisibilidad y se puso a su disposición con el propósito de llegar a una solución amistosa, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 48.1.f) de la Convención.

9. El 29 de enero de 2002, después de diversos esfuerzos realizados por las partes para lograr un acuerdo de solución amistosa, los peticionarios solicitaron a la Comisión que diera por concluido el intento de alcanzar tal solución y continuara con el conocimiento del fondo del caso.

10. El 24 de junio de 2002 los peticionarios presentaron sus observaciones sobre el fondo del caso, en las cuales señalaron que “[t]odas las gestiones realizadas ante las autoridades para esclarecer los hechos, incluyendo la denuncia penal y un *habeas corpus*, resultaron infructuosas” y que, por lo tanto, era evidente “la denegación de justicia que ha[bía] soportado la familia Serrano en la búsqueda de [las menores]”.

11. El 13 de noviembre de 2002 el Estado presentó un escrito, en respuesta a las observaciones presentadas por los peticionarios (*supra* párr. 10), mediante el cual indicó, *inter alia*, que “[n]o p[od]ía asumir la responsabilidad alegada por la parte



peticionaria y no p[odía] acreditársele violación a los derechos humanos y garantías a la luz de la Convención Americana”, así como que “[l]a actuación que ha[bía] seguido en el caso revela[ba] que se ha[bía]n ejercido los recursos de la jurisdicción interna y que [...] el proceso penal se enc[o]ntraba prácticamente depurado, sin que se h[ubiera] identificado con la prueba vertida, si efectivamente fueron elementos del Ejército salvadoreño quienes sustrajeron a [Ernestina y Erlinda] o si fueron entregadas a la Cruz Roja Salvadoreña o al Comité Internacional de la Cruz Roja”, por lo que “[a]l no individualizarse responsable alguno, lo que va a proceder nuevamente es un archivo administrativo de la causa penal, aunque no quede cerrado para posteriores investigaciones”.

12. El 4 de marzo de 2003 la Comisión, de conformidad con el artículo 50 de la Convención, aprobó el Informe No. 37/03, mediante el cual concluyó que:

Los hechos establecidos en el [...] informe constituyen violaciones de los artículos 4, 5, 7, 8, 17, 18, 19 y 25 de la Convención Americana; y la violación del deber de respeto y garantía consagrado en el artículo 1(1) de la Convención Americana en perjuicio de las hermanas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz. Asimismo, los hechos constituyen violaciones de los artículos 5, 8, 17, 25 y 1(1) en perjuicio de los familiares de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz.

Al respecto, la Comisión recomendó al Estado:

1. Investigar de manera completa, imparcial y efectiva para establecer el paradero de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz y, en caso de ser halladas, repararlas adecuadamente por las violaciones de derechos humanos [...] establecidas, lo que incluye el restablecimiento de su derecho a la identidad y la realización de todos los esfuerzos necesarios para asegurar la reunificación familiar.
2. Investigar de manera completa, imparcial y efectiva para determinar la responsabilidad de todos los autores de las violaciones de derechos humanos en perjuicio de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz y sus familiares.
3. Reparar adecuadamente a los familiares de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz por las violaciones de los derechos humanos [...] establecidas.

13. El 14 de marzo de 2003 la Comisión transmitió el informe anteriormente señalado al Estado y le otorgó un plazo de dos meses, contado a partir de la fecha de su transmisión, para que informara sobre “las medidas adoptadas para cumplir con las recomendaciones formuladas”. El referido plazo venció sin que el Estado presentara su respuesta.

14. El 4 de junio de 2003, “ante la falta de cumplimiento de las recomendaciones por parte del Estado”, la Comisión decidió someter el presente caso al conocimiento de la Corte.

15. El 3 de julio de 2003, dos días después de que la Corte le notificó la demanda presentada por la Comisión (*infra* párr. 19), el Estado remitió a ésta su respuesta al Informe No. 37/03 (*supra* párrs. 12 y 13).

IV PROCEDIMIENTO ANTE LA CORTE

16. El 14 de junio de 2003 la Comisión Interamericana presentó la demanda ante la Corte (*supra* párr. 1).



17. La Comisión designó como delegados ante la Corte, de conformidad con el artículo 22 del Reglamento, a los señores Juan Méndez y Santiago A. Canton, y como asesores legales a los señores Mario López-Garelli y Ariel Dulitzky². Asimismo, de conformidad con el artículo 33 del Reglamento, la Comisión indicó el nombre y los datos de las presuntas víctimas y de sus familiares e informó que éstos estarían representados por CEJIL y por la Asociación Pro-Búsqueda (en adelante “los representantes de las presuntas víctimas y sus familiares” o “los representantes”).

18. El 24 de junio de 2004 la Comisión remitió una comunicación, mediante la cual señaló la dirección única de los representantes de las presuntas víctimas y sus familiares.

19. El 2 de julio de 2003 la Secretaría de la Corte (en adelante “la Secretaría”), previo examen preliminar de la demanda realizado por el Presidente de la Corte (en adelante “el Presidente”), la notificó al Estado junto con sus anexos y le informó sobre los plazos para contestarla y designar su representación en el proceso. Asimismo, la Secretaría, siguiendo instrucciones del Presidente, informó al Estado de su derecho a designar un juez *ad hoc* para que participara en la consideración del caso.

20. El 2 de julio de 2003, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 35.1 incisos d) y e) del Reglamento, la Secretaría notificó la demanda al Centro por la Justicia y el Derecho Internacional y a la Asociación Pro-Búsqueda de Niños y Niñas Desaparecidos, en su condición de denunciantes originales y de representantes de las presuntas víctimas y sus familiares, y se les informó que contaban con un plazo de 30 días para presentar su escrito de solicitudes, argumentos y pruebas (en adelante “escrito de solicitudes y argumentos”).

21. El 23 de julio de 2003 el Estado designó como Agente al señor Ricardo Acevedo Peralta y como Agente alterno al señor Hugo Carrillo Corleto, e informó que había designado como Juez *ad hoc* al señor Alejandro Montiel Argüello.

22. El 1 de septiembre de 2003 los representantes de las presuntas víctimas y sus familiares, después de haber solicitado una prórroga, la cual fue otorgada por el Presidente, presentaron su escrito de solicitudes y argumentos. En dicho escrito manifestaron que coincidían con lo solicitado por la Comisión en la demanda y solicitaron a la Corte que ordenara determinadas reparaciones.

23. El 31 de octubre de 2003, después de otorgado un plazo adicional, el Estado presentó su escrito de interposición de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones al escrito de solicitudes y argumentos. El Salvador interpuso las siguientes excepciones preliminares: 1) “Incompetencia de Jurisdicción *Ratione Temporis*”, la cual la dividió en “1.1. Irretroactividad de la aplicación de la calificación de Desapariciones Forzosa[s] de Personas”, y “1.2. Incompetencia en virtud de los términos en que el Estado de El Salvador se somete a la jurisdicción de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”; 2) “Incompetencia *Rationae Materiae*”; 3) “Inadmisibilidad de la demanda por Oscuridad e Incongruencia de la misma”, la cual la dividió en “3.1. Inadmisibilidad de la demanda por oscuridad e incongruencia entre el Objeto y Petitorio, con el cuerpo de la misma”, y “3.2.

² Durante el trámite del presente caso, la Comisión realizó cambios a su representación.

Incongruencia entre las pretensiones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos con las de los Representantes de las supuestas víctimas”; y 4) “[N]o agotamiento de los Recursos Internos”, la cual la dividió en “4.1. Retardo Justificado en la Decisión correspondiente”, y “4.2. Falta de Idoneidad del Recurso de Habeas Corpus”.

24. El 17 de noviembre de 2003 la Secretaría, de conformidad con el artículo 36.4 del Reglamento, otorgó a la Comisión y a los representantes un plazo de treinta días para que presentaran sus alegatos escritos sobre las excepciones preliminares interpuestas por el Estado (*supra* párr. 23).

25. El 9 de diciembre de 2003 la Comisión solicitó una prórroga del plazo otorgado para la presentación de los alegatos escritos sobre las excepciones preliminares (*supra* párrs. 23 y 24). Ese mismo día la Secretaría, siguiendo instrucciones del Presidente, otorgó a la Comisión y a los representantes la prórroga solicitada por la primera hasta el 16 de enero de 2004.

26. El 16 de enero de 2004 la Comisión presentó sus alegatos escritos sobre las excepciones preliminares interpuestas por el Estado (*supra* párrs. 23, 24 y 25). En dicho escrito la Comisión solicitó a la Corte Interamericana que “desestime las cuatro excepciones preliminares planteadas por el Estado[, ...] por carecer de fundamento fáctico y jurídico”.

27. El 16 de enero de 2004 los representantes de las presuntas víctimas y sus familiares presentaron sus alegatos escritos sobre las excepciones preliminares interpuestas por el Estado (*supra* párrs. 23, 24 y 25), al cual adjuntaron anexos. En dicho escrito y sus anexos los representantes solicitaron a la Corte Interamericana que desestimara las excepciones preliminares.

28. El 20 de febrero de 2004 el Estado remitió una comunicación, mediante la cual manifestó que “rechazaba los argumentos sobre el fondo presentados por las contrapartes en los alegatos escritos de excepciones preliminares”. Asimismo, El Salvador señaló que consideraba importante “instaurar una audiencia de excepciones, como incidente previo al conocimiento sobre el fondo; así como la necesidad de que se conced[iera] la oportunidad de dúplica sobre los alegatos de fondo presentados por [las] contrapartes” y, con base en el artículo 38 del Reglamento, solicitó a la Corte que le concediera la oportunidad de “presentar argumentos sobre las excepciones preliminares, así como su respectiva duplica a las contrapartes”.

29. El 1 de abril de 2004 los representantes presentaron un escrito, mediante el cual informaron que el 30 de marzo de 2004 falleció la señora María Victoria Cruz Franco, madre de las presuntas víctimas. El 20 de abril de 2004 los representantes presentaron copia del acta de defunción de la señora Cruz Franco.

30. El 4 de mayo de 2004 la Secretaría, siguiendo instrucciones de los Jueces titulares de la Corte, comunicó a las partes que: a) valoraría oportunamente los alegatos escritos sobre las excepciones preliminares presentados por la Comisión Interamericana y los representantes y tomaría en cuenta lo señalado por el Estado en relación con dichos escritos; b) en cuanto a la oportunidad procesal para responder a los referidos escritos sobre excepciones preliminares de la Comisión y los representantes, el Estado lo podría hacer al presentar sus alegatos orales en la audiencia pública que se convocara en su oportunidad, así como al presentar sus



alegatos finales escritos, razón por la cual la Corte consideró innecesaria la celebración de otros actos del procedimiento escrito; y c) en función del principio de economía procesal el Tribunal acostumbra celebrar una sola audiencia sobre excepciones preliminares y eventuales etapas de fondo, reparaciones y costas, salvo en casos sumamente excepcionales, cuando lo considere indispensable, tal como lo indica el artículo 37.5 del Reglamento de la Corte. Al respecto, la Secretaría comunicó a las partes que en esta ocasión el Tribunal estudió la solicitud realizada por el Estado (*supra* párr. 28) y consideró que, como lo había venido haciendo en casi todos los casos desde sus últimos cambios reglamentarios, no era necesario celebrar una audiencia independiente de excepciones preliminares y eventuales etapas de fondo, reparaciones y costas en el caso de referencia.

31. El 6 de agosto de 2004 el Presidente dictó una Resolución, mediante la cual convocó a las partes a una audiencia pública que se celebraría en la sede de la Corte, a partir del 7 de septiembre de 2004, para escuchar sus alegatos finales sobre las excepciones preliminares y eventuales fondo, reparaciones y costas, así como las declaraciones testimoniales de las señoras Suyapa Serrano Cruz y Elsy Rosibel Dubón Romero y del señor Jon María Cortina, propuestos por la Comisión Interamericana y hechos suyos por los representantes de las presuntas víctimas y sus familiares, así como las declaraciones de los señores Jorge Alberto Orellana Osorio y Miguel Uvence Argueta y de las señoras Ida María Grott de García y María Esperanza Franco Orellana de Miranda, propuestos como testigos por el Estado. Además, en esta Resolución el Presidente informó a las partes que contaban con plazo hasta el 8 de octubre de 2004 para presentar sus alegatos finales escritos en relación con las excepciones preliminares y eventuales fondo, reparaciones y costas.

32. El 20 de agosto de 2004 la *International Commission of Jurists* remitió un escrito en calidad de *amicus curiae*.

33. El 26 de agosto de 2004 la *Due Process of Law Foundation* (DOPLF) y la señora Noami Roth-Arriaza presentaron un escrito en calidad de *amici curiae*.

34. El 2 de septiembre de 2004 la Fundación Sur-Argentina presentó un escrito en calidad de *amicus curiae*.

35. El 3 de septiembre de 2004 la Asociación Abuelas de Plaza de Mayo presentó un escrito en calidad de *amicus curiae*.

36. El 3 de septiembre de 2004 la Secretaría remitió una nota a las partes, mediante la cual se refirió a la audiencia pública que se celebraría los días 7 y 8 de septiembre de 2004 sobre excepciones preliminares y eventuales fondo, reparaciones y costas (*supra* párr. 31 e *infra* párr. 38). Al respecto indicó que la Corte decidió dividir la referida audiencia pública en dos partes: en la primera parte de la audiencia pública las partes debían exponer sus alegatos finales sobre excepciones preliminares y, en la segunda parte de la audiencia, se recibirían las declaraciones de siete testigos convocados por el Presidente, y las partes expondrían sus alegatos finales orales sobre los eventuales fondo, reparaciones y costas.

37. El 6 de septiembre de 2004 el Estado presentó un escrito, al cual adjuntó documentación, y solicitó que se admitiera la prueba que se adjuntaba.

38. El 7 y 8 de septiembre de 2004 la Corte celebró la audiencia pública sobre excepciones preliminares y eventuales fondo, reparaciones y costas, en la cual



escuchó los alegatos orales del Estado, la Comisión Interamericana y de los representantes de las presuntas víctimas y sus familiares sobre las excepciones preliminares, recibió las declaraciones de los testigos propuestos por la Comisión Interamericana, los representantes y el Estado, y finalmente escuchó los alegatos finales orales de las partes sobre los eventuales fondo, reparaciones y costas.

Comparecieron ante la Corte:

por el Estado de El Salvador:

Ricardo Acevedo Peralta, agente;
Embajador Hugo Carrillo Corleto, agente alterno;
Federico Flamenco, asesor;
Ana Elizabeth Villalta Vizcarra, asesora;
José Roberto Mejía Trabanino, asesor;
Humberto Posada, asesor, y
Carlos Alfredo Argueta Alvarado, asesor.

Por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos:

Freddy Gutiérrez, delegado;
Ariel Dulitzky, asesor;
Mario López Garelli, asesor;
Lilly Ching, asesora, y
Víctor Madrigal, asesor.

Por los representantes de las presuntas víctimas y sus familiares:

Alejandra Nuño, representante de CEJIL;
Gisela de León, representante de CEJIL;
Roxanna Altholz, representante de CEJIL;
Soraya Long, representante de CEJIL;
Azucena Mejía, representante de la Asociación Pro-Búsqueda;
Sandra Lobo, representante de la Asociación Pro-Búsqueda, y
Norma Verónica Ardón, representante de la Asociación Pro-Búsqueda.

Testigos propuestos por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y por los representantes de las presuntas víctimas y sus familiares:

Suyapa Serrano Cruz;
María Elsy Dubón de Santamaría, y
Juan María Raimundo Cortina Garaicorta.

Testigos propuestos por el Estado de El Salvador:

Ida María Gropp de García;
Jorge Alberto Orellana Osorio;
María Esperanza Franco Orellana de Miranda, y
Miguel Uvence Argueta Umaña.

39. El 9 de septiembre de 2004 los representantes de las presuntas víctimas y sus familiares, en respuesta al requerimiento realizado por la Corte durante la



audiencia pública sobre excepciones preliminares y eventuales fondo, reparaciones y costas (*supra* párr. 38), remitieron copia del Decreto legislativo No. 486, "Ley de Amnistía General para la Consolidación de la Paz", emitido el 20 de marzo de 1993, y de la sentencia No. 24-97/21-98, emitida el 26 de septiembre de 2000 por la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de El Salvador.

40. El 10 de septiembre de 2004 la Procuradora para la Defensa de los Derechos Humanos de El Salvador presentó un escrito, mediante el cual remitió una copia del "Informe de la Señora Procuradora para la Defensa de los Derechos Humanos sobre las desapariciones forzadas de las niñas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, su impunidad actual y el patrón de la violencia en que ocurrieron tales desapariciones", emitido el 2 de septiembre de 2004. Los representantes también presentaron una copia de este informe el 6 de septiembre de 2004.

41. El 16 de septiembre de 2004 los señores José Benjamín Cuéllar Martínez, Pedro José Cruz Rodríguez y Roberto Burgos Viale presentaron un escrito en calidad de *amici curiae*.

42. El 28 de septiembre de 2004 la Secretaría, siguiendo instrucciones del Presidente de la Corte y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 45.2 del Reglamento del Tribunal, solicitó al Estado su cooperación en la remisión al Tribunal, a más tardar el 18 de octubre de 2004, de los siguientes documentos: a) copia de los folios 424 a 437 del expediente del proceso penal seguido ante el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango, "Causa No. 112/93" "por secuestro de las menores: Ernestina Serrano y Herlinda Serrano"; y b) toda la documentación relacionada con la declaración de reconocimiento de la competencia contenciosa de la Corte Interamericana realizada por El Salvador en 1995, incluyendo la documentación relativa al debate que se podría haber producido al respecto en la Asamblea Legislativa o en otro órgano estatal, encargados de proponer, redactar y aprobar tal declaración de reconocimiento.

43. El 7 de octubre de 2004 el Estado presentó sus alegatos finales escritos sobre las excepciones preliminares y eventuales fondo, reparaciones y costas, a los cuales adjuntó diversos anexos. Asimismo, El Salvador remitió algunos de los documentos que le fueron requeridos como prueba para mejor resolver por el Presidente de la Corte (*supra* párr. 42). Al respecto, la Secretaría, siguiendo instrucciones del Presidente, reiteró al Estado la solicitud de que remitiera los documento restantes, a saber: a) copia de cualquier otra actuación que se hubiere realizado en dicho proceso con posterioridad al 6 de septiembre de 2004; y b) toda la documentación relacionada con la declaración de reconocimiento de la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos realizada por El Salvador en 1995, incluyendo la documentación relativa al debate que se podría haber producido al respecto en la Asamblea Legislativa o en otro órgano estatal, encargados de proponer, redactar y aprobar tal declaración de reconocimiento.

44. El 8 de octubre de 2004 la Comisión Interamericana remitió sus alegatos finales escritos sobre las excepciones preliminares y eventuales fondo, reparaciones y costas.

45. El 8 de octubre de 2004 los representantes remitieron sus alegatos finales escritos sobre las excepciones preliminares y eventuales fondo, reparaciones y costas.



46. El 15 de octubre de 2004 el Estado remitió un escrito, mediante el cual presentó documentación relacionada con la declaración de reconocimiento de la competencia contenciosa de la Corte Interamericana realizada por el Estado en 1995, lo cual le había sido solicitado como prueba para mejor resolver (*supra* párrs. 42 y 43).

47. El 18 de octubre de 2004 el Estado presentó un escrito, mediante el cual remitió una copia del "Decreto Ejecutivo No. 45 suscrito por el señor Presidente de la República y el señor Ministro de Gobernación, por medio del cual se crea la 'Comisión Interinstitucional de Búsqueda de Niños y Niñas Desaparecidos a Consecuencia del Conflicto Armado en El Salvador'".

V

COMPETENCIA

48. La Corte es competente, en los términos del artículo 62.3 de la Convención, para conocer las excepciones preliminares planteadas por el Estado en el presente caso, en razón de que El Salvador es Estado Parte en la Convención Americana desde el 23 de junio de 1978 y reconoció la competencia contenciosa de la Corte el 6 de junio de 1995.

VI

EXCEPCIONES PRELIMINARES

49. En el escrito de contestación de la demanda y observaciones al escrito de solicitudes y argumentos (*supra* párr. 23), el Estado interpuso las siguientes excepciones preliminares:

1. "Incompetencia de Jurisdicción *Ratione Temporis*"
 - 1.1 "Irretroactividad de la aplicación de la calificación de Desapariciones Forzosa[s] de Personas"; y
 - 1.2 "Incompetencia en virtud de los términos en que el Estado de El Salvador se somete a la jurisdicción de la Corte Interamericana de Derechos Humanos".
2. "Incompetencia *Rationae Materiae*"
3. "Inadmisibilidad de la demanda por Oscuridad e Incongruencia de la misma"
 - 3.1 "Inadmisibilidad de la demanda por oscuridad e incongruencia entre el Objeto y Petitorio, con el cuerpo de la misma"; y
 - 3.2 "Incongruencia entre las pretensiones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos con las de los Representantes de las supuestas víctimas".



4. “[N]o agotamiento de los Recursos Internos”
 - 4.1 “Retardo Justificado en la Decisión correspondiente”; y
 - 4.2 “Falta de Idoneidad del Recurso de Habeas Corpus”.

50. Durante la exposición de sus alegatos finales orales sobre las excepciones preliminares en la audiencia pública celebrada el 7 de septiembre de 2004 (*supra* párr. 38), el Estado señaló que “retira[ba]” la excepción preliminar “sobre la incongruencia entre las pretensiones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos con las de los representantes de las supuestas víctimas [y sus familiares]”. De esta forma el Estado retiró la segunda parte de la tercera excepción preliminar (*supra* párr. 49).

51. A continuación, la Corte procederá a analizar las restantes excepciones interpuestas por El Salvador.

PRIMERA EXCEPCIÓN PRELIMINAR *“Incompetencia Rationae Temporis”*

52. En el escrito de interposición de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones al escrito de solicitudes y argumentos, el Estado dividió la primera excepción preliminar en:

- 1.1 “Irretroactividad de la aplicación de la calificación de Desapariciones Forzosa[s] de Personas”; y
- 1.2 “Incompetencia en virtud de los términos en que el Estado de El Salvador se somete a la jurisdicción de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”.

53. La Corte resumirá enseguida los argumentos del Estado, de la Comisión Interamericana y de los representantes de las presuntas víctimas y sus familiares respecto de esta excepción preliminar, iniciando con la excepción 1.2 denominada “Incompetencia en virtud de los términos en que el Estado de El Salvador reconoció la jurisdicción de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”.

“Incompetencia en virtud de los términos en que el Estado de El Salvador se somete a la jurisdicción de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”

Alegatos del Estado

54. El Estado alegó que:
- a) el “instrumento de ratificación de aceptación de competencia de la Corte”, depositado por El Salvador el 6 de junio de 1995 en la Secretaría



General de la OEA, reconoce la competencia de la Corte “por un plazo indefinido, bajo condición de reciprocidad y con la reserva expresa de que en los casos en que se reconoce la competencia de la Corte comprende sola y exclusivamente los hechos o actos jurídicos posteriores o hechos o actos jurídicos cuyo principio de ejecución sean posteriores a la fecha de depósito de la declaración de aceptación” de la competencia. Esta “reserva” excluye de la competencia de la Corte los hechos o actos jurídicos que sean anteriores a la fecha de depósito de dicha declaración o cuyo principio de ejecución no sea posterior a esa fecha. Los hechos del presente caso tuvieron lugar con anterioridad a la fecha de depósito y, aún considerando que constituyeran una violación continuada, los principios de ejecución de dicha violación se habrían dado también con anterioridad al depósito de la declaración. Es decir, “la reserva hecha a la competencia de la Corte Interamericana no sólo excluye de la competencia del Tribunal a aquellos hechos o actos jurídicos cuyos principios de ejecución sean posteriores a la fecha de depósito de la declaración de aceptación, sino también las violaciones continuadas con principios de ejecución anteriores al sometimiento de la competencia;

b) si se aplicaran los mismos principios utilizados por la Corte en el caso Blake, ésta tendría competencia para conocer de los efectos y conductas posteriores al “sometimiento a la competencia de la Corte de El Salvador en junio de 1995”. Sin embargo, la Corte no puede conocer al respecto, dado que dichos efectos y conductas no tienen principio de ejecución posteriores a junio de 1995;

c) en caso de que la Corte considere que los hechos de este caso se refieren a una violación continuada y permanente, es preciso tomar en consideración que “internacionalmente no se ha dado una evolución al respecto, sino que por el contrario, tal como se denota del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, se ha limitado la competencia de dicha Corte [...]. La evolución en contrario sensu, establece un claro respeto al sometimiento del Derecho de los Tratados y a la no aceptación de competencias retroactivas y, por el contrario[,] al conocimiento únicamente de hechos posteriores”;

d) “[b]ajo la perspectiva de desaparición forzosa, la supuesta captura de las niñas Serrano Cruz ocurrió el día 2 de junio de 1982, lo cual claramente se trata de hechos con anterioridad a la fecha del depósito de la Declaración de Aceptación de Competencia de El Salvador[, por lo] que debe ser excluido del conocimiento y decisión de la Corte Interamericana”. La alegada violación continuada “tampoco es competencia de la Corte [...], ya que los principios de ejecución de dicha supuesta violación se habrían dado en el año de 1982, y no a partir de la fecha del depósito de la Declaración de Aceptación de Competencia de El Salvador el 6 de junio de 1995, por lo que queda excluido de la competencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos para conocer y decidir sobre supuestas violaciones continuadas con hechos con principios de ejecución anteriores a dicha fecha”;

e) “la Corte tampoco podr[ía] conocer sobre la supuesta falta de investigación que se atribuye a los órganos jurisdiccionales, ya que constituye bajo el concepto de Desaparición Forzosa que se aduce, parte de las violaciones continuadas, cuyo principio de ejecución no es con posterioridad a la fecha de depósito de la Declaración de Aceptación de Competencia de El



Salvador”;

f) debido a que en el objeto y petitorio de la demanda, al contrario de lo que sucede en la introducción y el cuerpo de la misma, se exponen los hechos “racionalizadamente” y no como un hecho continuo, el Estado alega la excepción de incompetencia *ratione temporis* de la siguiente manera:

i) en cuanto a la “supuesta captura y posterior desaparición de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz [...] los principios de ejecución de dicho hecho no se realizaron a partir del 6 de junio de 1995”;

ii) “la supuesta separación de [Ernestina y Erlinda Serrano Cruz] de sus padres y parientes, así como la supuesta negación de identidad, no fueron hechos con principios de ejecución a partir del 6 de junio de 1995, por lo que la Corte también es incompetente”;

iii) en cuanto al “supuesto sufrimiento de los familiares de las hermanas Serrano Cruz que fue causado por la captura y posterior desaparición de las niñas Serrano Cruz, [...] dichas supuestas violaciones también se hacen en relación a hechos pasados, puesto que desde que se asevera que se refiere a violaciones del derecho de integridad personal, protección de la familia y obligación de respetar derechos consagrados en la Convención, se refiere a un hecho como bien se conjuga en el petitorio causado en el pasado”; y

iv) en cuanto a la “supuesta falta de respeto del derecho de los familiares de las víctimas a saber la verdad, que implicaría la violación de garantías judiciales, protección judicial y obligación de respetar los derechos consagrados en la Convención Americana [...] debemos recordar que el juicio penal que dio inicio a la dilucidación de este hecho se inició en el año de 1993, por lo que también se encuentra dentro de la exclusión de la reserva hecha por parte de El Salvador en junio del año de 1995, al aceptar la competencia de la Corte, ya que el principio de ejecución de este hecho no se dio a partir de dicho año, sino que con anterioridad”;

g) “la Reserva de 1995 hecha por el Estado de El Salvador, se hace en consonancia y con fundamento en la Reserva de 1978 [...] cuando El Salvador ratificó la Convención Americana sobre Derechos Humanos”. El artículo 20 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados es aplicable al referido instrumento de reconocimiento de la competencia de la Corte, de manera que se debe considerar que una reserva ha sido aceptada por un Estado cuando éste no haya formulado ninguna objeción a la reserva dentro de los doce meses siguientes a la fecha en que haya recibido la notificación de la reserva. Al respecto, “no consta registro de que un Estado Miembro del Sistema se haya opuesto al contenido de la Reserva de 1995 del Estado de El Salvador o que se haya objetado, por lo que cuestionar casi diez años después la validez de la misma, no sólo crearía una situación de inseguridad jurídica a nivel de los Estados sino, sobre todo, en la doctrina del Derecho de los Tratados. [...] En ese sentido, podría afirmarse que[,] en cuanto a la Reserva de 1995[,] el Estado de El Salvador ha adquirido un derecho por el transcurso del tiempo, ya que no es posible que exista por siempre inseguridad jurídica entre los Estados”;

h) “tanto la Reserva de 1978 como la de 1995, se encuentra en concordancia con [la Constitución], al haberse dejado constancia en la de



1978 que se ratificaba la Convención con la salvedad de que tal ratificación se entendía sin perjuicio de aquellas disposiciones de la Convención que puedan entrar en conflicto con preceptos expresos de la Constitución de la República; y en la de 1995, cuando se dejó [constancia] que el Gobierno de El Salvador reconoc[ía] tal competencia de la Corte, en la medida en que este reconocimiento [fuera] compatible con las disposiciones de la Constitución de la República de El Salvador”;

i) al responder una pregunta de la Corte en la audiencia pública, indicó que los términos de reconocimiento de la competencia de la Corte equivalen técnicamente a una reserva en los términos del régimen de reservas bajo la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados y también equivalen a una limitación o restricción sobre el reconocimiento de la competencia de la Corte;

j) al responder una pregunta de la Corte en la audiencia pública, señaló que de acuerdo al artículo 62.2 de la Convención, la limitación de la declaración de reconocimiento de la competencia de la Corte realizada por El Salvador se encuadra dentro de la categoría “para casos específicos”, en el entendido de que los “casos específicos” son aquellos que ocurrieron antes del reconocimiento o que tengan un principio de ejecución antes del mencionado reconocimiento; y

k) es posible formular una reserva “bajo la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados en un momento posterior a la ratificación del mismo Tratado”. El Salvador ratificó la Convención Americana en 1978 con una reserva, en la cual indicó que iba a reconocer la competencia de la Corte bajo la modalidad que posteriormente determinaría. Con base en esa reserva y de conformidad con el artículo 62 de la Convención, el Estado realizó la “reserva” en su declaración de reconocimiento de competencia de la Corte. Ningún Estado objetó la “reserva” realizada por El Salvador. El Estado puede reconocer la competencia de un tribunal internacional en sus propios términos, independientemente de lo que está expresamente previsto en la cláusula facultativa de la jurisdicción obligatoria del Tribunal.

Alegatos de la Comisión

55. La Comisión Interamericana solicitó a la Corte que desestime esta excepción preliminar con base en que:

a) el Estado pretende que la Corte aplique “la reserva formulada en 1995” cuando reconoció su jurisdicción contenciosa. Sin embargo, la “situación violatoria planteada en [la] demanda se confirma y renueva a partir de junio de 1995, momento desde el cual las autoridades judiciales de El Salvador tienen la obligación convencional de hacer justicia”, mediante la realización de todas las medidas de investigación que condujeran a determinar el paradero de las niñas Serrano Cruz, la identificación de los responsables de las violaciones cometidas y la reparación a sus familiares;

b) la situación continuada de violaciones de derechos humanos “incluye hechos y efectos posteriores a la fecha de reconocimiento de la competencia de la [...] Corte”. “La condición de El Salvador al aceptar la competencia de



dicho tribunal no la afecta para pronunciarse en este caso y cesar la denegación de justicia en perjuicio de las hermanas Serrano Cruz y su familia”;

c) “[d]ependiendo del momento en que un hecho violatorio de la Convención[,] vigente para El Salvador desde 1978[,] haya tenido lugar, o lo haya tenido su ‘principio de ejecución’, la Comisión aprecia que la limitación formulada por el Estado tendría el efecto de crear tres situaciones diversas respecto de la protección de derechos humanos en el ámbito interamericano”: en una primera situación se encontrarían los hechos violatorios consumados entre 1978 y 1995, respecto de los cuales la Corte no tendría competencia, “aún cuando sus efectos continuaran en el tiempo y traspasaran la fecha crítica de 6 de junio de 1995”. En un segundo régimen se encontrarían las eventuales violaciones posteriores al 6 de junio de 1995 o con principio de ejecución posterior a dicha fecha crítica, las cuales estarían “sujetas a la tutela plena de todos los órganos de la maquinaria interamericana de protección de los derechos humanos”. Finalmente, la limitación al reconocimiento de la competencia realizada por el Estado crea una tercera situación, en la cual se encuentran los hechos continuos o constantes, cuya ejecución existe antes y después del límite temporal impuesto “y cuya apreciación y calificación solamente es significativa si se considera y da tratamiento al hecho de forma integral”;

d) “los hechos de este caso exigen el examen de la teoría jurídica de los actos ilícitos continuados, consagrada por la Corte a partir del caso Blake”. Ernestina y Erlinda Serrano Cruz han estado desaparecidas desde el 2 de junio de 1982 cuando fueron “tomadas en custodia por agentes estatales. Escindir su existencia en razón del límite establecido en la fecha crítica tendría como efecto completar su desaparición”, cuando “no existe evidencia alguna de su ser” debido a actos imputables al Estado;

e) el Estado interpreta que la limitación realizada en su reconocimiento de la competencia de la Corte tiene el efecto de sustraer a las presuntas víctimas de la protección del Tribunal, “aun cuando hechos de desaparición se renuevan y perfeccionan constantemente”. Esta sustracción “tendría como efecto completar [...] un] delito de lesa humanidad”. Si se adoptara esta interpretación se actuaría *contra homine*”;

f) el alcance que la Corte otorgue a la declaración de reconocimiento de competencia debe permitir que aquella produzca su efecto útil;

g) “[c]on independencia de cualquier consideración en torno a la limitación establecida por el Estado, las autoridades judiciales salvadoreñas siempre han tenido la obligación convencional de hacer justicia mediante la realización de todas las medidas de investigación necesarias para determinar el paradero de las hermanas Serrano Cruz, la identificación de los responsables de las violaciones cometidas en su perjuicio, y la reparación a sus familiares. Adicionalmente, a partir de junio de 1995, la inacción de estas autoridades violó constantemente una obligación que, para ellas, sólo tiene sentido si es vista en su integralidad”. Asimismo, “a más de 9 años de la aceptación de la competencia contenciosa de la Corte, no existe evidencia de gestión alguna que tenga la vocación de hacer cesar su situación de desaparición forzada”;



h) la declaración de El Salvador no puede sustraer del conocimiento de la Corte los hechos que han ocurrido con posterioridad a la “fecha crítica” de reconocimiento de la competencia de la Corte, ni los que continúan ocurriendo. Al responder una pregunta de la Corte en la audiencia pública, señaló que “hay hechos y efectos que se han producido con posterioridad al reconocimiento de la competencia de la Corte que sí permanecen y se repiten y tienen comienzo [y] ejecución con posterioridad al año 95. Hay actuaciones judiciales completamente independientes, nuevas decisiones de archivar, cerrar causas judiciales, decisiones de reabrir, conducir actuaciones judiciales como simples formalidades, hay una actitud permanente por parte del Estado de no permitir el restablecimiento de la identidad de las niñas; se ha negado sistemáticamente el Estado a llevar a cabo cualquier tipo de iniciativas legislativas, del ejecutivo o del judicial tendiente al restablecimiento, por ejemplo, de la identidad”. Además, existen hostigamiento a testigos o a familiares de las presuntas víctimas que han ocurrido con posterioridad a los hechos de la fecha de 1995; e

i) “[e]ste caso presenta a la Corte un asunto de *primera impresión*, no solamente respecto del estudio de una fórmula de exclusión doble, sino también en las características especiales en la manera que se manifiesta el fenómeno de la desaparición forzada en este caso [...]. En el presente caso, el reconocimiento de los derechos y deberes consagrados en la Convención, y la obligación recíproca de respeto y garantía por parte de los Estados, se perfeccionó el 23 de junio de 1978. Desde esta fecha, Ernestina Serrano encontró sus derechos reconocidos, así como su hermana Erlinda, quien nacería con posterioridad”.

Alegatos de los representantes de las presuntas víctimas y sus familiares

56. Las representantes de las presuntas víctimas y sus familiares solicitaron al Tribunal que rechace esta excepción y presentaron los siguientes alegatos:

a) los tratados de derechos humanos prescriben obligaciones de carácter objetivo que deben ser garantizadas por los Estados contratantes de acuerdo al fin último de su contenido: la protección y prevalencia de la dignidad del ser humano. Los Estados, al aprobar estos tratados, asumen varias obligaciones, no sólo en relación con otros Estados sino hacia los individuos bajo su jurisdicción;

b) en sus alegatos sobre las excepciones preliminares los representantes señalaron que:

i) al reconocer la competencia contenciosa de la Corte, el Estado “estaba facultado para formular la reserva de temporalidad al reconocimiento de competencia de la Corte a los hechos acaecidos con posterioridad a la fecha de” dicho reconocimiento. No obstante, no todas las reservas pueden considerarse válidas, ya que no pueden formularse reservas incompatibles con el objeto y el fin del tratado, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 19.c) de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. “La reserva [...] no puede hacer nugatoria la protección de los derechos humanos, [la] cual constituye el objeto y fin de la Convención Americana. Asimismo, no



es válida una reserva que permita que un Estado continúe violando los derechos humanos “sin ningún tipo de supervisión o condena”;

ii) el delito de desaparición forzada vulnera derechos fundamentales inderogables, por lo que “constituye una afrenta a la humanidad [... Este tipo de hechos [se ubican] en el plano internacional del *ius cogens*”. Por lo tanto, una reserva destinada a restringir la competencia temporal de la Corte en casos tan graves es contraria al objeto y fin de la Convención, debido a que impide la protección internacional;

iii) varias de las violaciones alegadas tienen un principio de ejecución posterior al reconocimiento de la competencia de la Corte, “como lo es la obstrucción de justicia que ha caracterizado el caso y que se vio materializada con el sobreseimiento del recurso de habeas corpus en el año de 1996, así como la angustia que le provocó a la madre de las niñas al ver cerradas las posibilidades de obtener una justicia pronta y debida. Aunado a todo ello, las leyes de amnistía, aun cuando entraron en vigor antes de 1995, siguen siendo una amenaza constante a la obtención de justicia en el caso”; y

iv) “después de analizar la validez de la declaración de competencia del Estado salvadoreño, [solicitan a la Corte que] determine que la imposición, por parte del Estado salvadoreño, de una restricción temporal a la competencia de la Corte en casos tan graves como este es una afrenta al propio fin y objeto de la Convención Americana”.

c) en sus alegatos finales sobre las excepciones preliminares los representantes sostuvieron que:

i) de acuerdo con lo establecido en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, no es posible introducir reservas a un tratado luego de su firma, ratificación, aceptación o aprobación. Además, la Convención establece en qué términos puede aceptarse la cláusula facultativa de reconocimiento de la competencia de la Corte. Es decir que, al contrario de lo señalado por El Salvador en sus alegatos finales orales, no queda a criterio de los Estados elegir los términos en los cuales reconocen la competencia de la Corte, como sí ocurre con la formulación de reservas al tratado, con la salvedad de que éstas últimas no pueden ser contrarias al objeto y fin del tratado. Existe una diferencia entre el concepto de reserva y de limitación al reconocimiento de la competencia de la Corte;

ii) la limitación al reconocimiento de la competencia de la Corte introducida por el Estado “es inválida pues no se enmarca en ninguno de los supuestos establecidos en la letra de la Convención Americana”. El artículo 62.2 de dicho tratado establece taxativamente las limitaciones que pueden ser introducidas a dicho reconocimiento;

iii) El Salvador alegó que la limitación al reconocimiento de la competencia de la Corte es conforme al artículo 62.2 de la Convención. Sin embargo, el Estado “entró en contradicciones al especificar en cuál



de los supuestos contenidos en éste se enmarca”, ya que inicialmente señaló que la limitación se aplica a “casos específicos” y posteriormente sólo indicó que “la reserva” se hacía bajo condición de reciprocidad y por tiempo indefinido. Es evidente que la limitación del reconocimiento de competencia cuya validez está en discusión no se refiere a la condición de reciprocidad ni al plazo. Además, cabe destacar que “[l]a introducción del supuesto de ‘casos específicos’ en el artículo 62.2 pretendía darle la posibilidad a los Estados de reconocer la competencia de la Corte para casos puntuales; es decir, casos en los que, tanto los sujetos como el objeto de la controversia eran conocidos. Por el contrario, la limitación a la aceptación de competencia introducida por El Salvador se refiere a un ‘tipo’ de violaciones, siendo las generadas por hechos cuyo principio de ejecución haya ocurrido posteriormente al 6 de junio de 1995, aún cuando se sigan cometiendo después de esa fecha”. El Estado “no especifica la identidad del sujeto agraviado en estos casos, ni los derechos supuestamente violados, por lo que no es posible considerar que se refiere a casos específicos”;

iv) la limitación introducida por el Estado genera “dos niveles de protección distintos a víctimas de violaciones de derechos humanos”, ya que “permite que frente a violaciones acaecidas con posterioridad a la aceptación de competencia de la Corte, ciertas violaciones continuadas queden fuera del ámbito jurisdiccional de la Corte, creando así dos niveles de supervisión sobre esos hechos”. El primer nivel es el aplicable a todas las violaciones de derechos humanos cuyo principio de ejecución sea posterior al 6 de junio de 1995, en el cual las presuntas víctimas quedan totalmente protegidas por la jurisdicción de la Corte. El segundo nivel es el aplicable a las violaciones de derechos humanos que se hayan iniciado antes del 6 de junio de 1995 y que continúen después de esa fecha, en cuyo caso las presuntas víctimas de este tipo de violaciones quedan totalmente desprotegidas “por la sola voluntad del Estado”;

v) “aceptar la argumentación del Estado implicaría que quedaran excluidos de la jurisdicción de la Corte, los actos de agentes estatales tendientes a la destrucción de evidencia que pudieran llevar a determinar el paradero de las niñas o los actos de obstrucción de justicia si, como pretende el Estado, se considerara que estos hechos tienen su inicio de ejecución con la [alegada] sustracción de las niñas, es decir, el 2 de junio de 1982”;

vi) la limitación al reconocimiento de la competencia de la Corte realizada por El Salvador “es inaplicable a este caso por tratarse de violaciones continuadas. Además, contraría el objeto y fin de la Convención, pues crea categorías de [presuntas] víctimas”;

vii) la limitación al reconocimiento de la competencia de la Corte realizada por El Salvador “tiende a disminuir la efectividad del mecanismo de protección establecido por la Convención Americana, pues excluye de la competencia de la Corte a personas que son víctimas de violaciones continuadas de derechos humanos, aún



después de la aceptación de competencia de la Corte, si estas violaciones se iniciaron antes del 6 de junio de 1995"; y

viii) algunos de los hechos denunciados ocurrieron con posterioridad al 6 de junio de 1995, tales como: la presentación del recurso de exhibición personal el 7 de noviembre de 1995, la emisión de la sentencia por la Sala de lo Constitucional de El Salvador el 14 de marzo de 1996, y las diligencias efectuadas en el proceso penal 112/93 "que tienden a la obstrucción y atraso del proceso, incluyendo el cierre de la investigación en dos ocasiones: el 16 de marzo y el 27 de mayo de 1998". Además, el ejército asumió una actitud de obstrucción en cuanto a la investigación, dado que en cuatro ocasiones el Fiscal especial ha solicitado la inspección del libro de novedades y hasta la fecha no ha podido lograr que se cumpla su petición. Existen líneas de investigación claras que no han sido seguidas, como por ejemplo realizar entrevistas con hogares infantiles en los cuales podrían haber estado las niñas. Las omisiones suponen la complicidad del Estado para ocultar los hechos y el paradero de las presuntas víctimas.

Consideraciones de la Corte

57. El Estado interpuso la segunda parte de la excepción preliminar de incompetencia *ratione temporis* de la Corte Interamericana para que, con base en los términos del reconocimiento de la competencia del Tribunal, en el presente caso la Corte no conozca los hechos anteriores a la fecha en que reconoció la jurisdicción obligatoria del Tribunal y aquellos cuyo principio de ejecución se hubiera dado también con anterioridad al depósito de la declaración de reconocimiento.

58. La excepción preliminar interpuesta por el Estado se fundamenta en el inciso II del texto de la declaración de reconocimiento de la competencia contenciosa de la Corte, presentada al Secretario General de la OEA el 6 de junio de 1995, que en lo que interesa a este caso textualmente dice lo siguiente:

I. El Gobierno de El Salvador reconoce como obligatoria de pleno derecho y sin Convención especial, la competencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 62 de la Convención Americana de Derechos Humanos o "Pacto de San José".

II. El Gobierno de El Salvador, al reconocer tal competencia, deja constancia que su aceptación se hace por plazo indefinido, bajo condición de reciprocidad y con la reserva de que los casos en que se reconoce la competencia, comprende sola y exclusivamente hechos o actos jurídicos posteriores o hechos o actos jurídicos cuyo principio de ejecución sean posteriores a la fecha del depósito de esta Declaración de Aceptación, [...].

[...]

59. El reconocimiento de la competencia contenciosa de la Corte se encuentra regulado en el artículo 62 de la Convención Americana, el cual establece que:

1. Todo Estado Parte puede, en el momento del depósito de su instrumento de ratificación o adhesión de esta Convención, o en cualquier momento posterior, declarar que reconoce como obligatoria de pleno derecho y sin convención especial, la



competencia de la Corte sobre todos los casos relativos a la interpretación o aplicación de esta Convención.

2. La declaración puede ser hecha incondicionalmente, o bajo condición de reciprocidad, por un plazo determinado o para casos específicos. Deberá ser presentada al Secretario General de la Organización, quien transmitirá copias de la misma a los otros Estados miembros de la Organización y al Secretario de la Corte.

3. La Corte tiene competencia para conocer de cualquier caso relativo a la interpretación y aplicación de las disposiciones de esta Convención que le sea sometido, siempre que los Estados Partes en el caso hayan reconocido o reconozcan dicha competencia, ora por declaración especial, como se indica en los incisos anteriores, ora por convención especial.

60. Al respecto, es preciso reiterar lo indicado por el Tribunal sobre el reconocimiento de su competencia:

[R]esulta claro del texto de la Convención que un Estado puede ser parte en ella y reconocer o no la competencia obligatoria de la Corte. El artículo 62 de la Convención utiliza el verbo "puede" para significar que el reconocimiento de la competencia es facultativo [...]³.

61. Sobre esta materia, cabe reiterar que la Corte ha distinguido entre la posibilidad de los Estados de realizar "reservas a la Convención" Americana, de acuerdo con los términos del artículo 75 de la misma, y el acto de "reconocimiento de la competencia" de la Corte, de acuerdo con el artículo 62 de dicho tratado (*supra* párr. 59). Respecto de esta diferencia, el Tribunal ha señalado que

[el] "reconocimiento de la competencia" de la Corte [...] es un acto unilateral de cada Estado[,] condicionado por los términos de la propia Convención Americana como un todo y, por lo tanto, no está sujeta a reservas. Si bien alguna doctrina habla de "reservas" al reconocimiento de la competencia de un tribunal internacional, se trata, en realidad, de limitaciones al reconocimiento de esa competencia y no técnicamente de reservas a un tratado multilateral⁴.

62. La Convención Americana contempla expresamente la facultad de los Estados Partes de establecer, de conformidad con lo estipulado en el artículo 62 de dicho tratado, limitaciones a la competencia del Tribunal al momento de declarar que reconocen como obligatoria de pleno derecho y sin convención especial la competencia de la Corte. De conformidad con lo anterior, el instrumento de reconocimiento de la competencia de la Corte por El Salvador contempla una limitación temporal a dicha competencia y no se trata técnicamente de una reserva a la Convención Americana. Es decir, El Salvador utilizó la facultad estipulada en el artículo 62 de dicho tratado y estableció una limitación temporal respecto de los casos que podrían someterse al conocimiento del Tribunal.

63. Corresponde al Tribunal analizar las limitaciones realizadas por El Salvador al reconocer la competencia contenciosa de la Corte y determinar su competencia para conocer sobre los distintos hechos de este caso. El que los Estados miembros de la

³ Cfr. *Caso Alfonso Martín del Campo Dodd. Excepciones Preliminares*. Sentencia de 3 de septiembre de 2004. Serie C No. 113, párr. 68; y *Caso Cantos. Excepciones Preliminares*. Sentencia de 7 de septiembre de 2001. Serie C No. 85, párr. 34.

⁴ Cfr. *Caso Alfonso Martín del Campo Dodd. Excepciones Preliminares*, *supra* nota 3, párr. 68; y *Caso Cantos. Excepciones Preliminares*, *supra* nota 3, párr. 34.



OEA no hayan opuesto ninguna objeción a la limitación realizada por El Salvador, tal como éste alega, no significa que la Corte no pueda examinar dicha limitación a la luz de la Convención Americana⁵. Por el contrario, la Corte, como todo órgano con funciones jurisdiccionales, tiene el poder inherente a sus atribuciones de determinar el alcance de su propia competencia (*compétence de la compétence/Kompetenz-Kompetenz*). Los instrumentos de reconocimiento de la cláusula facultativa de la jurisdicción obligatoria (artículo 62.1 de la Convención) presuponen la admisión, por los Estados que la presentan, del derecho de la Corte a resolver cualquier controversia relativa a su jurisdicción⁶.

64. Debido a que la fecha de aceptación de la competencia de la Corte depende, de acuerdo con el artículo 62.1 de la Convención, del momento en que el Estado declara que reconoce como obligatoria de pleno derecho y sin convención especial la competencia de la Corte sobre todos los casos relativos a la interpretación o aplicación de la Convención Americana, la Corte debe tener presente lo dispuesto en el artículo 28 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969⁷, al determinar si tiene o no competencia para conocer un caso. Dicho artículo dice lo siguiente:

Las disposiciones de un tratado no obligarán a una parte respecto de ningún acto o hecho que haya tenido lugar con anterioridad a la fecha de entrada en vigor del tratado para esa parte ni de ninguna situación que en esa fecha haya dejado de existir, salvo que una intención diferente se desprenda del tratado o conste de otro modo.

65. El anterior principio de irretroactividad se aplica a la vigencia de los efectos jurídicos del reconocimiento de la competencia de la Corte para conocer de un caso contencioso, por lo que de conformidad con lo dispuesto en el mencionado artículo 28 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, la Corte puede conocer de los actos o hechos que hayan tenido lugar con posterioridad a la fecha de reconocimiento de la competencia del Tribunal y de las situaciones que a dicha fecha no hubieren dejado de existir. Es decir, el Tribunal tiene competencia para conocer de violaciones continuas que siguen ocurriendo con posterioridad a dicho reconocimiento, con base en lo estipulado en el referido artículo 28 y, consecuentemente, no se infringe el principio de irretroactividad.

66. La Corte no puede ejercer su competencia contenciosa para aplicar la Convención y declarar una violación a sus normas cuando los hechos alegados o la conducta del Estado demandado que pudiera implicar responsabilidad internacional, son anteriores al reconocimiento de la competencia del Tribunal.

67. Sin embargo, cuando se trata de una violación continua o permanente, cuyo inicio se hubiere dado antes de que el Estado demandado hubiere reconocido la competencia contenciosa de la Corte y que persiste aún después de este reconocimiento, el Tribunal es competente para conocer de las conductas ocurridas

⁵ Cfr. *Case of Belilos v. Switzerland*, judgment of 29 April 1988, Series A No. 132, § 47.

⁶ Cfr. *Caso Alfonso Martín del Campo Dodd. Excepciones Preliminares*, supra nota 3, párr. 69; *Caso Baena Ricardo y otros. Competencia*. Sentencia de 28 de noviembre de 2003. Serie C No. 104, párr. 68; y *Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros*. Sentencia de 21 de junio de 2002. Serie C No. 94, párrs. 16 y 17.

⁷ Cfr. *Caso Alfonso Martín del Campo Dodd. Excepciones Preliminares*, supra nota 3, párr. 68; y *Caso Cantos. Excepciones Preliminares*, supra nota 3, párrs. 35 y 37.



con posterioridad al reconocimiento de la competencia y de los efectos de las violaciones⁸.

68. Al interpretar la Convención conforme a su objeto y fin, la Corte debe actuar de tal manera que se preserve la integridad del mecanismo previsto en el artículo 62.1 de la Convención. Sería inadmisibles subordinar tal mecanismo a restricciones que hagan inoperante el sistema tutelar de los derechos humanos, previsto en la Convención y, por lo tanto, la función jurisdiccional de la Corte⁹.

69. Asimismo, el Tribunal reitera lo establecido en otros casos, en el sentido de que la cláusula de reconocimiento de la competencia de la Corte es esencial a la eficacia del mecanismo de protección internacional, y debe ser interpretada y aplicada de modo que la garantía que establece sea verdaderamente práctica y eficaz, teniendo presentes el carácter especial de los tratados de derechos humanos y su implementación colectiva. Además, con respecto al principio del *effet utile* ha dicho que

[I]os Estados Partes en la Convención deben garantizar el cumplimiento de las disposiciones convencionales y sus efectos propios (*effet utile*) en el plano de sus respectivos derechos internos. Este principio se aplica no sólo en relación con las normas sustantivas de los tratados de derechos humanos (es decir, las que contienen disposiciones sobre los derechos protegidos), sino también en relación con las normas procesales, tal como la referente a la cláusula de aceptación de la competencia contenciosa del Tribunal¹⁰.

70. Además, al determinar su competencia en un caso en el cual el Estado demandado haya establecido alguna limitación al respecto, la Corte debe guardar un justo equilibrio entre la protección de los derechos humanos, fin último del sistema, y la seguridad jurídica y equidad procesal que aseguran la estabilidad y confiabilidad de la tutela internacional¹¹.

⁸ Cfr. *Caso Alfonso Martín del Campo Dodd. Excepciones Preliminares*, supra nota 3, párr. 79; y *Caso Blake. Excepciones Preliminares*. Sentencia de 2 de julio de 1996. Serie C No. 27, párrs. 39 y 40.

⁹ Cfr. *Caso Baena Ricardo y otros. Competencia*, supra nota 6, párr. 128; *Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros*, supra nota 6, párr. 19; *Caso Constantine y otros. Excepciones Preliminares*. Sentencia de 1 de septiembre de 2001. Serie C No. 82, párr. 69; *Caso Benjamin y otros. Excepciones Preliminares*. Sentencia de 1 de septiembre de 2001. Serie C No. 81, párr. 73; y *Caso Hilaire. Excepciones Preliminares*. Sentencia de 1 de septiembre de 2001. Serie C No. 80, párr. 82.

¹⁰ Cfr. *Caso Baena Ricardo y otros. Competencia*, supra nota 6, párr. 66; *Caso Constantine y otros. Excepciones Preliminares*, supra nota 9, párr. 74; *Caso Benjamin y otros. Excepciones Preliminares*, supra nota 9, párr. 74; *Caso Hilaire. Excepciones Preliminares*, supra nota 9, párr. 83; *Caso del Tribunal Constitucional. Competencia*. Sentencia de 24 de septiembre de 1999. Serie C No. 55, párr. 36; y *Caso Ivcher Bronstein. Competencia*. Sentencia de 24 de septiembre de 1999. Serie C No. 54, párr. 37. Asimismo, cfr., *inter alia*, *Caso "Instituto de Reeducción del Menor"*. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112, párr. 205; *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*. Sentencia de 8 de julio de 2004. Serie C No. 110, párrs. 150 y 151; y *Caso Bulacio*. Sentencia de 18 de septiembre de 2003. Serie C No. 100, párr. 142. En este mismo sentido, cfr. *Klass and others v. Germany, (Merits) Judgment of 6 September 1978, ECHR, Series A no. 28, para. 34*; y *Permanent Court of Arbitration, Dutch-Portuguese Boundaries on the Island of Timor, Arbitral Award of June 25, 1914*.

¹¹ Cfr. *Caso Alfonso Martín del Campo Dodd. Excepciones Preliminares*, supra nota 3, párr. 84; *Caso Baena Ricardo y otros. Excepciones Preliminares*. Sentencia de 18 de noviembre de 1999. Serie C No. 61, párr. 42; y *Caso Caballero Delgado y Santana. Excepciones Preliminares*. Sentencia de 21 de enero de 1994. Serie C No. 17, párr. 44.



71. Corresponde ahora al Tribunal, teniendo en cuenta los principios y parámetros anteriormente expuestos, determinar si puede conocer de los hechos que fundamentan las alegadas violaciones a la Convención, para lo cual seguidamente analizará su competencia *ratione temporis* a la luz de lo dispuesto en el artículo 62 de la Convención y de la limitación al reconocimiento de la competencia de la Corte efectuada por El Salvador.

72. Debido a que el Estado demandado estableció una limitación temporal al reconocer dicha competencia, que persigue el objetivo de que queden fuera de la competencia de la Corte los hechos o actos anteriores a la fecha del depósito de la declaración de reconocimiento de la competencia del Tribunal, así como los actos y efectos de una violación continua o permanente cuyo principio de ejecución sea anterior a dicho reconocimiento, y que la alegó como excepción preliminar, el Tribunal procede a analizar si esta limitación es compatible con la Convención Americana y a decidir sobre su competencia.

73. En el presente caso, la limitación temporal hecha por El Salvador al reconocimiento de la competencia de la Corte tiene su fundamento en la facultad, que otorga el artículo 62 de la Convención a los Estados Partes que decidan reconocer la competencia contenciosa del Tribunal, de limitar temporalmente dicha competencia. Por lo tanto, esta limitación es válida, al ser compatible con la norma señalada.

74. Corresponde al Tribunal determinar en cada caso si los hechos sometidos a su conocimiento se encuentran bajo la exclusión de la referida limitación, pues la Corte, de acuerdo al principio de *compétence de la compétence* (*supra* párr. 63), no puede dejar a la voluntad de los Estados que éstos determinen cuáles hechos se encuentran excluidos de su competencia. Esta determinación es un deber que corresponde al Tribunal en el ejercicio de sus funciones jurisdiccionales.

75. En otros casos¹², el Tribunal declaró que determinada limitación introducida por el Estado al reconocer su competencia contenciosa era contraria al objeto y fin de la Convención. La Corte observa que, a diferencia de este caso, se trató de una limitación con “un alcance general, que termina por subordinar la aplicación de la Convención al derecho interno [...] en forma total y según lo dispongan sus tribunales nacionales”. Por el contrario, la aplicación de la referida limitación efectuada por El Salvador no queda subordinada a la interpretación que el Estado le otorgue en cada caso, sino que corresponde al Tribunal determinar si los hechos sometidos a su conocimiento se encuentran bajo la exclusión de la limitación.

76. En este sentido, el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas ha declarado inadmisibles *ratione temporis* varias comunicaciones¹³ en las que se encontraba denunciado un Estado que había realizado una limitación a la competencia del Comité similar a la limitación en estudio en este caso.

¹² Cfr. *Caso Constantine y otros. Excepciones Preliminares*, *supra* nota 9, párr. 79; *Caso Benjamin y otros. Excepciones Preliminares*, *supra* nota 9, párr. 79; y *Caso Hilaire. Excepciones Preliminares*, *supra* nota 9, párr. 88.

¹³ Cfr. O.N.U., Comité de Derechos Humanos, *Acuña Inostroza y otras personas c. Chile* (717/1996), dictamen del 28 de julio de 1999, párr. 6.4; O.N.U., Comité de Derechos Humanos, *Menanteau Aceituno y Carrasco Vásquez c. Chile* (746/1997), dictamen del 26 de julio de 1999, párr. 6.4; y O.N.U., Comité de Derechos Humanos, *Pérez Vargas c. Chile* (718/1996), dictamen del 26 de julio de 1999, párr. 6.4.



77. Consecuentemente, con fundamento en lo antes señalado, el Tribunal resuelve que se encuentran excluidos por la limitación del reconocimiento de la competencia de la Corte realizada por El Salvador, los hechos que la Comisión alega en relación con la supuesta violación a los artículos 4 (Derecho a la Vida), 5 (Derecho a la Integridad Personal) y 7 (Derecho a la Libertad Personal) de la Convención, en relación con el artículo 1.1 (Obligación de Respetar los Derechos) de la misma, en perjuicio de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, como una situación violatoria que tuvo su inicio de ejecución en junio de 1982, trece años antes de que El Salvador reconociera la competencia contenciosa de la Corte Interamericana, con la supuesta “captura” o “toma en custodia” de las niñas por militares del Batallón Atlacatl y su “posterior desaparición”.

78. De conformidad con las anteriores consideraciones y de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 28 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, la Corte admite la excepción preliminar *ratione temporis* interpuesta por el Estado para que el Tribunal no conozca de los hechos o actos sucedidos antes del 6 de junio de 1995, fecha en que el Estado depositó en la Secretaría General de la OEA el instrumento de reconocimiento de la competencia de la Corte.

79. Debido a que la limitación temporal hecha por el Estado es compatible con el artículo 62 de la Convención (*supra* párr. 73), la Corte admite la excepción preliminar *ratione temporis* interpuesta por el El Salvador para que el Tribunal no conozca de aquellos hechos o actos cuyo principio de ejecución es anterior al 6 de junio de 1995 y que se prolongan con posterioridad a dicha fecha de reconocimiento de competencia. Por lo tanto, la Corte no se pronunciará sobre la supuesta desaparición forzada de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz y, en consecuencia, sobre ninguno de los alegatos que sustentan violaciones relacionadas con dicha desaparición.

80. Por otra parte, la Comisión ha sometido al conocimiento de la Corte diversos hechos relacionados con una alegada violación a los artículos 8 (Garantías Judiciales) y 25 (Protección Judicial) de la Convención, en relación con el artículo 1.1 (Obligación de Respetar los Derechos) de la misma, que supuestamente habrían ocurrido con posterioridad al reconocimiento de la competencia del Tribunal y que tienen lugar en el marco de las investigaciones penales realizadas a nivel interno para determinar lo sucedido a Ernestina y Erlinda Serrano Cruz. La Comisión expresamente señaló que hay “hechos y efectos posteriores a la fecha de reconocimiento de la competencia de la Corte por el Estado salvadoreño” que “permanecen”, se “repiten” y “tienen comienzo” y “ejecución” con posterioridad a la referida fecha de aceptación de la competencia de la Corte por el Estado. Según la Comisión “[h]ay actuaciones judiciales completamente independientes, nuevas decisiones de archivar, cerrar causas judiciales, decisiones de reabrir, conducir actuaciones judiciales como simples formalidades, [...] hostigamiento a testigos o a familiares de las víctimas” y una “actitud permanente por parte del Estado de no permitir el restablecimiento de la identidad de las niñas”. La Comisión agregó que las “actuaciones realizadas respecto a este caso por las autoridades salvadoreñas de procuración de justicia estuvieron orientadas a sembrar dudas sobre la propia existencia de las [niñas]; a incriminar a la familia por su supuesta colaboración con la guerrilla del FMLN; e incluso modificar el testimonio que había brindado la señora María Esperanza Franco de Orellana ante la jurisdicción interna”.



81. Entre los hechos alegados por la Comisión, que supuestamente tendrían relación con la violación a los artículos 8 y 25 de la Convención, cabe señalar, *inter alia*, los siguientes: el 13 de noviembre de 1995 la madre de las hermanas Serrano Cruz interpuso un recurso de exhibición personal ante la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de El Salvador, el cual fue resuelto mediante decisión de 14 de marzo de 1996; la resolución emitida el 19 de abril de 1996 por el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango; el 27 de mayo de 1998 el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango ordenó archivar el expediente penal; y el 17 de mayo de 1999 fue activado el proceso penal.

82. Al respecto, al alegar la violación a los artículos 8 y 25 de la Convención, los representantes también señalaron que algunos de los hechos denunciados ocurrieron con posterioridad al 6 de junio de 1995, tales como: la presentación del recurso de exhibición personal el 7 de noviembre de 1995, la emisión de la sentencia por la Sala de lo Constitucional de El Salvador el 14 de marzo de 1996, y las diligencias efectuadas en el proceso penal 112/93 "que tienden a la obstrucción y atraso del proceso, incluyendo el cierre de la investigación en dos ocasiones: el 16 de marzo y el 27 de mayo de 1998".

83. Al respecto, el Estado alegó que "la Corte tampoco podr[ía] conocer sobre la supuesta falta de investigación que se atribuye a los órganos jurisdiccionales, ya que constituye bajo el concepto de Desaparición Forzosa que se aduce, parte de las violaciones continuadas, cuyo principio de ejecución no es con posterioridad a la fecha de depósito de la Declaración de Aceptación de Competencia de El Salvador".

84. La Corte considera que todos aquellos hechos acaecidos con posterioridad al reconocimiento de la competencia de la Corte por El Salvador referentes a las alegadas violaciones a los artículos 8 y 25 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma, no están excluidos por la limitación realizada por el Estado, puesto que se trata de actuaciones judiciales que constituyen hechos independientes cuyo principio de ejecución es posterior al reconocimiento de la competencia de la Corte por parte de El Salvador, y que podrían configurar violaciones específicas y autónomas de denegación de justicia ocurridas después del reconocimiento de la competencia del Tribunal.

85. Con base en las anteriores consideraciones, la Corte desestima la excepción preliminar *ratione temporis* interpuesta por el Estado para que la Corte no conozca de los hechos o actos acaecidos con posterioridad al 6 de junio de 1995, relacionados con las alegadas violaciones a las garantías judiciales y a la protección judicial, consagradas respectivamente en los artículos 8 y 25 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma.

86. La Corte destaca que la Comisión indicó en su demanda, en su escrito de observaciones a las excepciones preliminares interpuestas por el Estado y en sus alegatos finales orales y escritos, que el Tribunal debía determinar la responsabilidad internacional del Estado por hechos "posteriores a la fecha de reconocimiento de [la] competencia de la Corte". En este sentido, la Comisión señaló que el Estado era responsable por "no haber realizado una exhaustiva investigación para dar con el paradero de las [presuntas] víctimas; [no] identificar, procesar y sancionar a los responsables; [... no] asegurar a los familiares de éstas el derecho a la verdad y una adecuada reparación[,] violar los derechos a la integridad personal, a la protección a la familia y al nombre[,] nega[r ... a las presuntas] víctimas su condición de niñas, [y por] haberlas separado de sus padres y parientes y negarles su identidad".



87. Al respecto, la Corte ha notado que tanto la Comisión como los representantes han sometido al conocimiento del Tribunal diversos hechos relacionados con las alegadas violaciones a los artículos 4, 5, 17, 18 y 19 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, los cuales supuestamente habrían ocurrido con posterioridad al reconocimiento de la competencia de la Corte y en el marco de la alegada falta de investigación a nivel interno para determinar lo sucedido a Ernestina y Erlinda Serrano Cruz. Es decir, la Comisión y los representantes fundamentan una parte de las supuestas violaciones a los artículos 4, 5, 17, 18 y 19 de la Convención Americana, en estrecha vinculación con las alegadas violaciones de los artículos 8 y 25 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma.

88. Con respecto a la violación al artículo 4 de la Convención, la Comisión indicó que ha habido “una ausencia completa de medidas adecuadas de investigación”, por lo que “[e]n ciertos casos en los que el Estado en cuestión no ha investigado alegatos de privación arbitraria de la vida, los tribunales internacionales han determinado la responsabilidad de tales Estados por violación de este derecho fundamental”.

89. En relación con la alegada violación al artículo 5 de la Convención, la Comisión señaló en sus alegatos finales orales y escritos que por “la falta de cumplimiento de su deber de investigar lo sucedido”, el Estado ha violado la integridad psíquica y moral de las hermanas Serrano Cruz debido a que “siguen privadas de su identidad y del contacto con su familia biológica”. Asimismo, la Comisión indicó que los familiares de Ernestina y Erlinda son presuntas víctimas directas de la violación del artículo 5 de la Convención Americana “por la falta de conocimiento sobre el paradero de [las niñas], lo que causa angustia”. Por su parte, los representantes agregaron que los familiares de Ernestina y Erlinda han sufrido frustración e impotencia ante la abstención de las autoridades públicas de investigar los hechos, de “castigar a [los] responsables” y ante la “negación de justicia”.

90. Con respecto a la violación del artículo 17 de la Convención, en perjuicio de las hermanas Serrano Cruz y sus familiares, la Comisión expresó que “la falta de diligencia en la investigación y determinación de [l] paradero [de Ernestina y Erlinda], configura [una] violaci[ón] de los derechos protegidos por el artículo 17 de la Convención”. Tanto la Comisión como los representantes se refirieron a que, de acuerdo al Protocolo II adicional a los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949, el Estado tiene el deber no solo de permitir la búsqueda por parte de los familiares, sino incluso de facilitarla con “medidas oportunas” como la identificación y registro de los niños para su reunificación. Asimismo, los representantes indicaron que “lejos de tomar medida alguna en este sentido [El Salvador] aseguró la no reunificación [...] a través de distintas acciones y omisiones”, tales como la creación de obstáculos para impedir la localización de Ernestina y Erlinda y la forma en que ha conducido la investigación penal “por falta de imparcialidad y diligencia” al realizarla. Al respecto, los representantes indicaron expresamente que dichos argumentos se relacionan con los desarrollados sobre la supuesta violación de los artículos 8 y 25 de la Convención.

91. Con respecto a la supuesta violación del artículo 18 de la Convención Americana, la Comisión indicó que “[s]ubsiste plenamente en el presente caso el deber del Estado de esclarecer los hechos y establecer el paradero de las dos desaparecidas, [ya que] de seguir con vida, Ernestina y Erlinda Serrano Cruz tienen



derecho a conocer su origen, lo que se complementa con el derecho de los familiares de conocer su paradero". Los representantes argumentaron que "el Estado también ha violado el derecho a la identidad de las niñas al intentar negar su existencia ante [la ...] Corte".

92. Finalmente, en relación con la alegada violación al artículo 19 de la Convención Americana, la Comisión indicó que el Estado incumplió con las obligaciones que surgen de dicho artículo, al "no tomar precaución alguna para devolverlas a su familia" y "no haber determinado [...] su paradero". La Comisión señaló que desde junio de 1995 "las autoridades judiciales de El Salvador tienen la obligación convencional de hacer justicia mediante la realización de todas las medidas de investigación que conduzcan a determinar el paradero de las hermanas Serrano Cruz, la identificación de los responsables de las violaciones cometidas en su perjuicio y la reparación a sus familiares". La condición realizada por el Estado al reconocer la competencia de la Corte no impide al Tribunal pronunciarse y "hacer cesar la denegación de justicia". Al respecto, los representantes indicaron que el Estado no ha cumplido con su obligación de brindar medidas especiales de protección, "al no haber realizado ninguna diligencia para retornar y reunificar a [Ernestina y Erlinda] con su familia".

93. De las alegaciones transcritas en los párrafos precedentes, la Corte advierte que es posible que algunos de los hechos que son objeto de esta causa puedan constituir violaciones a la Convención cuyo principio de ejecución sea posterior a la fecha de reconocimiento de la competencia de esta Corte hecho por El Salvador. La Corte considera que es competente para conocer de estas supuestas violaciones.

94. Por lo tanto, el Tribunal resuelve desestimar la excepción preliminar *ratione temporis* en relación con las alegadas violaciones a los artículos 8 y 25 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma, y sobre cualquier otra violación cuyos hechos o principio de ejecución sean posteriores al 6 de junio de 1995, fecha en que el Estado depositó en la Secretaría General de la OEA el instrumento de reconocimiento de la competencia de la Corte.

95. Además, la Corte observa que una parte de los fundamentos a las alegadas violaciones de los artículos 4, 8, 17, 18, 19 y 25 de la Convención Americana se encuentra relacionada con la supuesta desaparición forzada. Con respecto a estos alegatos, el Tribunal resuelve no conocer de ellos debido a que ha dispuesto que no se pronunciará sobre la alegada desaparición forzada (*supra* párrs. 77, 78 y 79).

96. En síntesis, la Corte admite la excepción preliminar *ratione temporis* interpuesta por el Estado, en los términos de los párrafos 77, 78 y 79 de la presente Sentencia, y desestima la referida excepción preliminar en los términos de los párrafos 84, 85, 93 y 94 de la presente Sentencia.

*
* *

*"Irretroactividad de la aplicación de la calificación de Desapariciones Forzosa[s]
de personas"*



Alegatos del Estado

97. En el escrito de interposición de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones al escrito de solicitudes y argumentos, el Estado alegó que:

a) “de llegarse a conocer en el presente caso de conformidad a una supuesta Desaparición Forzada continuada y permanente, [era] procedente presentar la [excepción de] incompetencia *rationae temporis* del uso de dicha calificación”, la cual “no deberá de tomarse en cuenta si la Corte Interamericana resuelve declarar inadmisible la demanda [...] o si decide conocer en cuanto al petitorio y objeto racionalizado de la misma, con pretensiones distintas de la supuesta desaparición forzosa[,] continuada y permanente”;

b) la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas de 1994 “constituyó el primer instrumento legal obligatorio a nivel mundial” en relación con las desapariciones forzadas. El Estado no ha ratificado la mencionada Convención Interamericana, “pero esto no excluye que constituya [una] fuente de Derecho Internacional y sea aplicada por la Corte”;

c) de conformidad con el escrito de demanda presentado por la Comisión Interamericana, las supuestas violaciones alegadas constituyen el delito de desaparición forzada continuado y permanente, el cual habría tenido su principio de ejecución en el año 1982 y supuestamente continúa por no haberse establecido el paradero de las niñas Serrano Cruz. De aceptarse estos fundamentos, la Corte estaría aplicando los preceptos establecidos en la Declaración de Naciones Unidas sobre la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas de 1992 y la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas de 1994, lo cual violaría el principio de irretroactividad de la ley y el principio de legalidad. La Corte podría conocer sobre las supuestas violaciones alegadas por la Comisión en lo referente a las disposiciones presuntamente violadas de la Convención Americana y de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, pero no puede bajo ningún precepto calificarlas como “Desaparición Forzada de Personas (continua y permanente)”, dado que esta calificación y tipificación de delito ha sido establecida legalmente con diez y doce años de diferencia. Es decir, no debe existir aplicación retroactiva de una conducta calificada con posterioridad al momento en que supuestamente ocurrió;

d) bajo la lógica jurídica es prácticamente imposible que la desaparición forzada de personas constituya un todo integral, continuado y permanente, a menos que haya sido declarado en las respectivas convenciones. Calificar todas las violaciones de continuadas y permanentes, específicamente a las sustantivas, carece de lógica jurídica y se convierte en una ficción del derecho;

e) la amplitud del concepto de desaparición forzada, contemplado en el artículo II de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, puede permitir que se califique prácticamente cualquier conducta como desaparición forzada, dado que en el mencionado concepto no se tiene en cuenta la intención del autor ni la posible situación especial de abandono del sujeto y otras circunstancias que se requerirían para que exista delito o



conducta violatoria;

f) no se puede entender que los tratados generales de derechos humanos a niveles internacionales y regionales contienen dentro de sus disposiciones un derecho humano específico a la no desaparición o a la protección contra la desaparición forzada de personas; y

g) si la Corte considera que la definición de desaparición forzada de personas "ha sido establecida en otras fuentes del Derecho Internacional y con anterioridad a la fecha en que se realizaron los supuestos hechos" del presente caso, debe realizar la aclaración correspondiente y especificar la fuente exacta que lo permite. La jurisprudencia de la Corte en los casos Velásquez Rodríguez, Godínez Cruz y Blake es errónea al aplicar la conducta tipificada en la Convención de 1994 a casos anteriores a dicha tipificación.

Alegatos de la Comisión

98. La Comisión Interamericana solicitó a la Corte que "reafirme su jurisdicción" y "declare improcedente" esta excepción. En este sentido, la Comisión alegó que:

a) su intención en este caso no es que la Corte aplique la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, sino que utilice este instrumento para definir el concepto de desaparición forzada. La definición de desaparición forzada no fue creada por la referida Convención, sino que se trata de "un conjunto de violaciones graves de derechos humanos protegidos por la Convención Americana" y desarrollado ampliamente por la doctrina y práctica internacional;

b) el carácter continuado de la desaparición forzada no surge con la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada, sino que ya tenía ese carácter con anterioridad. La mencionada Convención cristalizó la práctica y la interpretación que dieron tanto el derecho interno de las Américas como los propios órganos del sistema interamericano de protección. Lo que hace la referida Convención Interamericana solamente es reflejar y positivizar algo que ya existía en el derecho vigente interamericano;

c) no hay aplicación retroactiva del concepto de desaparición forzada, puesto que ya había sido definido y desarrollado por el Derecho Internacional, debido a la lamentable realidad en décadas anteriores. De lo contrario las víctimas de desaparición forzada carecerían de protección jurídica bajo la Convención Americana. La aplicación del concepto de desaparición forzada de personas en casos como Velásquez Rodríguez "constituye un hito fundamental en el desarrollo del derecho internacional de los derechos humanos";

d) "[e]l Estado salvadoreño erróneamente pretende la aplicación de un principio de derecho penal (*nullum crimen, nulla poena sine praevia lege poenali*) al proceso ante la Corte Interamericana, cuando ésta ha señalado reiteradamente las diferencias entre el proceso penal y el funcionamiento de los órganos de protección del sistema interamericano";

e) aceptar "el argumento del Estado Salvadoreño equival[e] a decir que la desaparición forzada de personas habría constituido, antes de 1994, una



conducta permitida o al menos no prohibida por la Convención Americana y el derecho internacional”; y

f) el fenómeno de la desaparición forzada existía como un patrón de conducta violatoria de una multiplicidad de derechos reconocidos en la Convención Americana.

Alegatos de los representantes de las presuntas víctimas y sus familiares

99. Los representantes de las presuntas víctimas y sus familiares solicitaron al Tribunal que se declare competente para conocer los hechos del presente caso. En este sentido, los representantes alegaron que:

a) la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados y la reciente jurisprudencia de la Corte establecen el principio de irretroactividad, el cual significa que “las disposiciones de un tratado no obligan a un Estado [P]arte respecto de un acto o hecho que haya tenido lugar con anterioridad a la fecha de entrada en vigor del Tratado”. Sin embargo, en algunos casos o situaciones este argumento puede modificarse, en razón de la denominada “teoría jurídica de los actos ilícitos continuados”. Es decir, existe competencia *ratione temporis* respecto de hechos o violaciones que, aun cuando sucedieron antes del reconocimiento de la competencia del Tribunal, se prolongaron en el tiempo (actos ilícitos continuados) y persisten después de dicho reconocimiento;

b) comparten los criterios de la Comisión respecto de que “los hechos denunciados [...] configuran el delito de desaparición forzada [...] y] conservan plenamente el carácter de tal desde la aceptación de la competencia de la Honorable Corte el 6 de junio de 1995”. El carácter de “continuidad” que implica el delito de desaparición forzada “faculta ‘ratione temporis’ a[l] Tribunal a conocer la presente causa”;

c) el delito de desaparición forzada se caracteriza por su “trayectoria finalística y un dolo específico”, puesto que el delito busca ocultar al sujeto pasivo indefinidamente en el tiempo, producir incertidumbre sobre la suerte que ha corrido, provocar su mas absoluta inseguridad y sustraer a la persona de la protección de los órganos judiciales. En el Código Penal de El Salvador se incluye este delito bajo el título denominado “Delitos contra la Humanidad”, queriendo indicar con ello el legislador que “los elementos que caracterizan el delito, son aquellos que han sido reconocidos por la doctrina internacional como Crímenes contra la Humanidad”;

d) el artículo 28 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados establece el principio de irretroactividad de la aplicación de las normas internacionales. Las violaciones alegadas son continuadas y por lo tanto no se trata de una excepción al principio de irretroactividad. La desaparición de las dos niñas Serrano Cruz tuvo principio de ejecución el 2 de junio de 1982 y hasta la fecha dicha violación persiste y persistirá hasta tanto no se establezca el paradero de las menores, ya que dicha violación es de carácter continuado; y



e) el delito de desaparición forzada es pluriofensivo, ya que los bienes jurídicos que se ven afectados son, entre otros, la vida, la libertad, la integridad, la paz, la seguridad y el bienestar de la humanidad. Algunos de los hechos denunciados ocurrieron con posterioridad al 6 de junio de 1995, como la presentación del recurso de exhibición personal, la emisión de la sentencia por la Sala de lo Constitucional de El Salvador de 14 de marzo de 1996, las diligencias en el proceso penal que tienden a la obstrucción y atraso del proceso y el cierre de investigación en dos ocasiones. Además, persiste en la actualidad la privación de la libertad de las presuntas víctimas, la separación de su familia, la supresión de su identidad, la denegación de justicia para las niñas y para su familia, sobre lo cual, al ser estas violaciones “consecuencia de la desaparición, la [...] Corte tiene competencia para pronunciarse”. Además, persiste la negligencia y obstrucción del Estado en las investigaciones y existe desviación directa de éstas con el fin de demostrar la inexistencia de las presuntas víctimas.

Consideraciones de la Corte

100. La Corte estima que debido a que el Estado expone alegatos tales como que no debe existir aplicación retroactiva de la conducta de desaparición forzada, calificada así con posterioridad al momento en que supuestamente ocurrieron los hechos del presente caso, y que “carece de lógica jurídica” y es “prácticamente imposible que la desaparición forzada de personas constituya un todo integral, continuado y permanente, a menos que haya sido declarado en las respectivas convenciones”, debe reiterar lo establecido en su jurisprudencia constante sobre casos de desaparición forzada de personas, en el sentido de que ésta constituye un hecho ilícito que genera una violación múltiple y continuada de varios derechos protegidos por la Convención Americana y coloca a la víctima en un estado de completa indefensión, acarreando otros delitos conexos; se trata de un delito contra la humanidad. La responsabilidad internacional del Estado se ve agravada cuando la desaparición forma parte de una práctica aplicada por el Estado¹⁴. Además, la desaparición forzada supone el desconocimiento del deber de organizar el aparato del Estado para garantizar los derechos reconocidos en la Convención. De ahí la importancia de que el Estado adopte todas las medidas necesarias para evitar dichos hechos, investigue y sancione a los responsables y, además, informe a los familiares sobre el paradero del desaparecido y los indemnice en su caso¹⁵.

101. Desde sus primeros casos en 1988¹⁶, la Corte calificó al conjunto de violaciones múltiples y continuadas de varios derechos protegidos por la Convención

¹⁴ Cfr. *Caso Molina Theissen. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 3 de julio de 2004, Serie C No. 108, párr. 41.

¹⁵ Cfr. *Caso 19 Comerciantes*. Sentencia de 5 de julio de 2004. Serie C No. 109, párr. 142; *Caso Bámaca Velásquez*. Sentencia de 25 de noviembre de 2000. Serie C No. 70, párrs. 128 y 129; *Caso Blake*. Sentencia de 24 de enero de 1998. Serie C No. 36, párrs. 65 y 66; *Caso Castillo Páez*. Sentencia de 3 de noviembre de 1997. Serie C No. 34, párr. 72; *Caso Blake. Excepciones Preliminares*, *supra* nota 8, párrs. 35 y 39; *Caso Fairén Garbí y Solís Corrales*. Sentencia de 15 de marzo de 1989. Serie C No. 6, párrs. 147 a 152; *Caso Godínez Cruz*. Sentencia de 20 de enero de 1989. Serie C No. 5, párrs. 163 a 167; y *Caso Velásquez Rodríguez*. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párrs. 155 a 158.

¹⁶ Cfr. *Caso Velásquez Rodríguez*, *supra* nota 15, párrs. 149 a 153; *Caso Godínez Cruz*, *supra* nota 15, párrs. 157 a 161; y *Caso Fairén Garbí y Solís Corrales*, *supra* nota 15, párr. 146.



como desaparición forzada de personas, con base en el desarrollo que para la época se había dado en el ámbito del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y que años después llevó a la adopción de declaraciones y convenciones sobre la materia.

102. En la sentencia sobre el fondo del *caso Velásquez Rodríguez* emitida el 29 de julio de 1988¹⁷, el Tribunal se refirió al desarrollo que se había dado, especialmente en la década de los ochenta, respecto de la desaparición forzada de personas, en los siguientes términos:

151. La creación del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias de la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, mediante resolución 20 (XXXVI) de 29 de febrero de 1980, constituye una actitud concreta de censura y repudio generalizados, por una práctica que ya había sido objeto de atención en el ámbito universal por la Asamblea General (resolución 33/173 de 20 de diciembre de 1978), por el Consejo Económico y Social (resolución 1979/38 de 10 de mayo de 1979) y por la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías (resolución 5 B (XXXII) de 5 de septiembre de 1979). Los informes de los relatores o enviados especiales de la Comisión de Derechos Humanos muestran la preocupación por el cese de esa práctica, por la aparición de las personas afectadas y por la aplicación de sanciones a los responsables.

152. En el ámbito regional americano la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos (OEA) y la Comisión se han referido reiteradamente a la cuestión de las desapariciones para promover la investigación de tales situaciones, para calificarlas y para exigir que se les ponga fin (AG/RES. 443 (IX-0/79) de 31 de octubre de 1979; AG/RES. 510 (X-0/80) de 27 de noviembre de 1980; AG/RES. 618 (XII-0/82) de 20 de noviembre de 1982; AG/RES. 666 (XIII-0/83) del 18 de noviembre de 1983; AG/RES. 742 (XIV-0/84) del 17 de noviembre de 1984 y AG/RES. 890 (XVII-0/87) del 14 de noviembre de 1987; Comisión Interamericana de Derechos Humanos: Informe Anual, 1978, págs. 22-24a; Informe Anual 1980-1981, págs. 113-114; Informe Anual, 1982-1983, págs. 49-51; Informe Anual, 1985-1986, págs. 40-42; Informe Anual, 1986-1987, págs. 299-306 y en muchos de sus informes especiales por países como OEA/Ser.L/V/II.49, doc. 19, 1980 (Argentina); OEA/Ser.L/V/II.66, doc. 17, 1985 (Chile) y OEA/Ser.L/V/II.66, doc. 16, 1985 (Guatemala)).

103. La Corte observa que si bien la comunidad internacional adoptó la primera declaración y el primer tratado empleando la calificación de desaparición forzada de personas recién en 1992 y 1994, respectivamente, con anterioridad la doctrina y los órganos del sistema universal y regional habían utilizado frecuentemente dicha calificación para referirse a ese conjunto de hechos y violaciones como un delito contra la humanidad¹⁸. Así, por ejemplo, en el sistema interamericano es destacable

¹⁷ *Caso Velásquez Rodríguez*, *supra* nota 15, párrs. 151 y 152. En igual sentido *cfr. Caso Godínez Cruz*, *supra* nota 15, párrs. 159 y 160; y *Caso Fairén Garbí y Solís Corrales*, *supra* nota 15, párr. 146.

¹⁸ *Cfr. Caso Fairén Garbí y Solís Corrales*, *supra* nota 15, párrs. 148 a 152; *Caso Godínez Cruz*, *supra* nota 15, párrs. 163 a 167; y *Caso Velásquez Rodríguez*, *supra* nota 15, párrs. 155 a 158. En igual sentido *cfr. Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1983-1984*. Capítulo IV "Situación de los derechos humanos en varios Estados" y Capítulo V "Campos en los cuales han de tomarse medidas para dar mayor vigencia a los derechos humanos, de conformidad con la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y la Convención Americana sobre Derechos Humanos", párrs. 10 y 11, OEA/Ser.L/V/II.63 doc. 10 de 28 de septiembre de 1984; Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1984-1985*. Capítulo IV "Situación de los derechos humanos en varios Estados", OEA/Ser.L/V/II.66 Doc. 10 rev. 1 de 1 de octubre de 1985; Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1985-1986*. Capítulo IV "Situación de los derechos humanos en varios Estados", OEA/Ser.L/V/II.68 Doc. 8 rev. 1 de 26 de septiembre de 1986; Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1986-1987*. Capítulo IV "Situación de los derechos



la Resolución AG/RES. 666 (XIII-0/83) de 18 de noviembre de 1983, en la cual la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos (en adelante "OEA") resolvió "[d]eclarar que la práctica de la desaparición forzada de personas en América es una afrenta a la conciencia del Hemisferio y constituye un crimen de lesa humanidad", y la Resolución AG/RES. 742 (XIV-0/84) de 17 de noviembre de 1984, en la cual la referida Asamblea se refirió a ésta como "un cruel e inhumano procedimiento con el propósito de evadir la ley, en detrimento de las normas que garantizan la protección contra la detención arbitraria y el derecho a la seguridad e integridad personal". En el mismo sentido, a nivel de la Organización de Naciones Unidas, cabe citar las siguientes resoluciones emitidas por su Asamblea General: Resolución 3450 (XXX) de 9 de diciembre de 1975 relativa a las desapariciones en Chipre como resultado del conflicto armado; Resolución 32/128 de 16 de diciembre de 1977 proponiendo la creación de un órgano encargado de investigar las desapariciones en Chipre "en forma imparcial, eficaz y rápida"; y Resolución 33/173 de 20 de diciembre de 1978 denominada "Personas desaparecidas", mediante la cual la Asamblea General expresó su preocupación por "los informes procedentes de diversas partes del mundo en relación con la desaparición forzosa o involuntaria de personas a causa de excesos cometidos por autoridades encargadas de hacer cumplir la ley, o encargadas de la seguridad, o por organizaciones análogas", así como su preocupación por "los informes relativos a las dificultades para obtener de las autoridades competentes información fidedigna sobre el paradero de esas personas", e indicó que existe un "peligro a la vida, a la libertad y a la seguridad física de esas personas[,] resultante de que dichas autoridades u organizaciones persisten en no reconocer que ellas están bajo su custodia, o dar cuenta de ellas de alguna otra manera".

104. Aunado a lo anterior, la Corte hace notar que el fenómeno de las desapariciones forzadas durante el conflicto armado en el cual se vio sumido El Salvador desde 1980 hasta 1991 y sus consecuencias fueron objeto de análisis y discusión por parte de la Comisión de la Verdad para El Salvador auspiciada por las Naciones Unidas, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, organismos internacionales, autoridades y órganos del propio Estado y otras organizaciones¹⁹.

humanos en viarios Estados", OEA/Ser.L/V/II.71 Doc. 9 rev. 1 de 22 de septiembre de 1987; Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1987-1988*. Capítulo IV "Situación de los derechos humanos en viarios Estados", OEA/Ser.L/V/II.74 Doc. 10 rev. 1 de 16 de septiembre de 1988; Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1988-1989*. Capítulo IV "Situación de los derechos humanos en viarios Estados", OEA/Ser.L/V/II.76 Doc. 10 de 18 de septiembre de 1989; e *Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1991*. Capítulo IV "Situación de los derechos humanos en viarios Estados", OEA/Ser.L/V/II.81 Doc. 6 Rev. 1 de 14 de febrero de 1992.

¹⁹ Cfr. Naciones Unidas, Informe de la Comisión de la Verdad para El Salvador, "De la locura a la esperanza: la guerra de 12 años en El Salvador", San Salvador, New York, 1992-1993, págs. 41, 42, 43 y 105 a 117; Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1983-1984*. Capítulo IV "Situación de los derechos humanos en viarios Estados", El Salvador. OEA/Ser.L/V/II.63 doc 10 de 28 de septiembre de 1984, párrs. 10 y 11; Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1984-1985*. Capítulo IV "Situación de los derechos humanos en viarios Estados", El Salvador. OEA/Ser.L/V/II.66 Doc. 10 rev. 1 de 1 de octubre de 1985; Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1985-1986*. Capítulo IV "Situación de los derechos humanos en viarios Estados", El Salvador. OEA/Ser.L/V/II.68 Doc. 8 rev. 1 de 26 de septiembre de 1986; Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1986-1987*. Capítulo IV "Situación de los derechos humanos en viarios Estados", El Salvador. OEA/Ser.L/V/II.71 Doc. 9 rev. 1 de 22 de septiembre de 1987; Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1987-1988*. Capítulo IV "Situación de los derechos humanos en viarios Estados", El



105. A partir de las anteriores consideraciones, este Tribunal estima que no hay duda de que la desaparición forzada de personas se trata de un delito continuado que constituye una forma compleja de violación de los derechos humanos, que ya en la década de los setenta era analizado como tal en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos. La desaparición forzada significa un craso abandono de los valores que emanan de la dignidad humana y de los principios esenciales en que se fundamentan el sistema interamericano y la propia Convención Americana. Igualmente claro es el hecho que este delito implica un conjunto de violaciones a diferentes derechos consagrados en la Convención y que para declarar la violación de tales derechos el Tribunal no requiere que el Estado demandado haya ratificado la Convención Interamericana sobre la materia, así como tampoco lo requiere para calificar al conjunto de violaciones como desaparición forzada²⁰.

106. En el contexto del presente caso, la Corte desestima la excepción preliminar *ratione temporis* denominada "Irretroactividad de la aplicación de la calificación de Desapariciones Forzosa[s] de personas", debido a que el Tribunal ya resolvió que no conocerá de la alegada desaparición forzada de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz (*supra* párrs. 78 y 79).

SEGUNDA EXCEPCIÓN PRELIMINAR "Incompetencia *Rationae Materiae*"

107. La Corte resumirá los argumentos del Estado, de la Comisión Interamericana y de los representantes de las presuntas víctimas y sus familiares respecto de esta excepción preliminar.

Salvador. OEA/Ser.L/V/II.74 Doc. 10 rev. 1 de 16 de septiembre de 1988; Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1988-1989*. Capítulo IV "Situación de los derechos humanos en varios Estados", El Salvador. OEA/Ser.L/V/II.76 Doc. 10 de 18 de septiembre de 1989; Naciones Unidas, Comisión de Derechos Humanos, Informe del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias, "Cuestión de los Derechos Humanos de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión. Cuestión de las desapariciones forzadas o involuntarias", UN Doc. E/CN.4/1995/36 de 21 de diciembre de 1994, párrs. 155-160; Naciones Unidas, Comisión de Derechos Humanos, Informe del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias, "Cuestión de las desapariciones forzadas o involuntarias", UN Doc. E/CN.4/2003/70 de 21 de enero de 2003, párrs. 98 a 102; segunda Resolución del expediente SS-0449-96 emitida por la Procuradora de El Salvador para la Defensa de los Derechos Humanos el 10 de febrero de 2003, sobre "la desaparición forzada y proceso de búsqueda ulterior de centenares de niños y niñas separados violentamente de sus familias en el contexto del conflicto armado sufrido en El Salvador entre los años 1979 a 1991"; "Informe de la Procuradora para la Defensa de los Derechos Humanos sobre las desapariciones forzadas de las niñas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, su impunidad actual y el patrón de la violencia en que ocurrieron tales desaparición", emitido el 2 de septiembre de 2004, págs. 69 a 108; Amnistía Internacional, Informe "El Salvador: ¿Dónde están las niñas y los niños desaparecidos?", 30 de julio de 2003, Índice AI: AMR 29/004/2003/s; Asociación Pro-búsqueda de Niñas y Niños Desaparecidos, "El día más esperado: buscando a los niños desaparecidos de El Salvador", Asociación Pro-búsqueda, UCA Editores, San Salvador, 2001; Asociación Pro-búsqueda de Niñas y Niños Desaparecidos, "La Paz en Construcción. Un estudio sobre la problemática de la niñez desaparecida por el conflicto armado en El Salvador". Asociación Pro-búsqueda y Save the Children Suecia, San Salvador; y Asociación Pro Búsqueda de Niñas y Niños Desaparecidos, "La problemática de niñas y niños desaparecidos como consecuencia del conflicto armado interno en El Salvador", Asociación Pro-búsqueda, San Salvador, abril de 1999.

²⁰ Cfr. *Caso Blake. Excepciones Preliminares*, *supra* nota 8, párr. 35; *Caso Fairén Garbí y Solís Corrales*, *supra* nota 15, párr.151; *Caso Godínez Cruz*, *supra* nota 15, párr. 166; y *Caso Velásquez Rodríguez*, *supra* nota 15, párr. 158.



Alegatos del Estado

108. En su escrito de interposición de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones al escrito de solicitudes y argumentos, así como en sus alegatos finales orales y escritos, el Estado solicitó a la Corte que se declarara incompetente “por constituir los hechos [del presente caso] materia de Derecho Internacional Humanitario”. Al respecto, el Estado alegó que:

a) los hechos del presente caso se desarrollaron cuando el Estado de El Salvador pasaba por “uno de los momentos más difíciles y críticos de su historia (1979-1992)”, cuando las fuerzas de oposición y las fuerzas gubernamentales se encontraban en “claro enfrentamiento”. “[L]a situación de tensión interna de 1979 a 1992, [se] ubicó como un conflicto armado no internacional” y se reguló por la normas del Derecho Internacional Humanitario, específicamente por los cuatro Convenios de Ginebra de 1949 y sus Protocolos Adicionales de 1977, de los cuales El Salvador es Parte. El Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR) intervino con el propósito de brindar protección y asistencia a las víctimas de la guerra y se reconoció como “aplicable y vigente el Derecho Internacional Humanitario, [...] independientemente de cómo se haya denominado el conflicto”;

b) “el régimen de aplicación principal en la situación de El Salvador fue[...] el] Derecho Internacional Humanitario”, el cual “contiene disposiciones sobre muchas cosas que están por fuera del ámbito del Derecho Internacional de los Derechos Humanos”. El Derecho Internacional Humanitario y el Derecho Internacional de los Derechos Humanos “se han desarrollado independientemente y figuran en tratados diferentes”. “El Derecho Internacional Humanitario es un Derecho de excepción, de emergencia que tiene que intervenir en caso de ruptura del orden internacional o del orden interno, mientras que los Derechos Humanos se aplican en tiempo de paz” y “muchas de sus disposiciones pueden ser suspendidas”. “El Salvador en ningún momento ha menospreciado la vigencia de los derechos humanos en situaciones graves de conflicto”;

c) en 1982, año en el cual supuestamente ocurrieron los hechos, el Estado no tenía una práctica de desaparición de niños, sino de aplicación del Derecho Internacional Humanitario. Los alegados hechos se habrían dado en una “zona de combate”, en la que existían enfrentamientos entre dos bandos con participación de la población civil, durante los cuales muchos menores eran abandonados y encontrados por la parte contraria. El Ejército tenía la práctica de entregar a los niños “huérfanos o separados de sus familiares” a la Cruz Roja Salvadoreña o al Comité Internacional de la Cruz Roja para su cuidado y protección. El actuar del Estado “respondió a lo procedente y establecido por la *lex specialis* aplicable”, cual era el Derecho Internacional Humanitario. En caso de que efectivamente el Ejército hubiera intervenido en “recoger a las dos menores abandonadas” y las hubiera entregado a la Cruz Roja salvadoreña o al CICR, “esta conducta del Ejército [...] sólo puede examinarse remitiéndose al derecho aplicable durante los conflictos armados no internacionales, y no por deducción de los términos de la Convención Americana”. “[L]a población que se encontraba en el Departamento de Chalatenango, en la zona conocida por la guerrilla como Frente Central Modesto Ramírez [...], para el año de 1982, estaba involucrada con esta, ya



fuese como población civil, que dejaba de serlo temporalmente, o por combatientes. En el caso de la familia Serrano Cruz [...] uno de sus hijos era integrante del Frente y la familia pertenecía a las masas”;

d) la facultad que tiene la Corte de interpretar tratados que sean concernientes a los derechos humanos “no puede ser extensiva a tratados de Derecho Humanitario, por lo que si “la Corte conocie[r]e del caso estaría interpretando los Artículos pertinentes del Protocolo de 1977 adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de [a]gosto de 1949 Relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados sin Carácter Internacional”;

e) “a diferencia con el caso *Las Palmeras*, en el cual la C[omisión] procuró que la Corte fallase sobre violaciones de Derecho Humanitario, en el presente caso se trata de hechos que *per se*, corresponden a la materia del Derecho Internacional Humanitario”. Tomando en cuenta lo decidido por la Corte en dicho caso, el Tribunal no tiene competencia para determinar la compatibilidad de los actos o de las normas de los Estados con los Convenios de Ginebra de 1949; y

f) los hechos de este caso “deben de examinarse de conformidad [con] la ley especial aplicable, la cual es el Derecho Internacional Humanitario, que no es de competencia de la Honorable Corte”. La Corte debe declararse incompetente “para fallar sobre violaciones al Derecho Humanitario que hubiesen alegado la Comisión Interamericana o los Representantes de las supuestas víctimas”.

Alegatos de la Comisión

109. La Comisión Interamericana indicó que la Corte es “plenamente competente para conocer y decidir la materia del presente caso”, el cual requiere la aplicación de la Convención Americana, ratificada por El Salvador el 23 de junio de 1978 y, al respecto, alegó que:

a) la desaparición forzada de las niñas se alegó dentro del contexto de un conflicto armado interno caracterizado por violaciones masivas de derechos humanos y no como un hecho “al margen” de dicho conflicto, como afirmó el Estado;

b) no solicitó a la Corte que aplicara el Derecho Internacional Humanitario, sino la aplicación de la Convención Americana para establecer la responsabilidad internacional de El Salvador por la desaparición forzada de las hermanas Serrano Cruz, ya que las dos menores gozaban plenamente de la protección de dicho tratado, “en especial desde el momento en que se encontraban en poder de agentes del Estado”. Esta protección incluía la investigación de su paradero y la sanción de los responsables por los hechos. “Por lo tanto, la Comisión Interamericana omitirá referirse a los argumentos del Estado acerca de la aplicabilidad del derecho internacional humanitario”;

c) la Corte ha analizado casos de desaparición forzada de personas en el marco de un conflicto armado interno y ha definido el alcance de la obligación del Estado de acuerdo con la Convención Americana. El Estado pretende justificar las violaciones de derechos humanos cometidas por sus agentes



alegando una supuesta participación activa de la familia Serrano Cruz en la guerrilla. Es decir que en lugar de investigar el paradero de las niñas Ernestina y Erlinda, el Estado trata de culpar a la familia por su desaparición;

d) el Estado ha incurrido en numerosas contradicciones, ya que, por un lado, culpa a la familia Serrano Cruz por los hechos y, por otro, especula que las hermanas Serrano Cruz no existieron. Tampoco presenta prueba alguna que demuestre que, luego de ser capturadas por los integrantes del Batallón Atlacatl, las niñas Serrano Cruz hayan sido entregadas a la Cruz Roja salvadoreña o al Comité Internacional de la Cruz Roja, como ha afirmado; y

e) “que el derecho internacional de los derechos humanos se aplique sobre todo en tiempo de paz, no significa que no sea aplicable en tiempos de conflicto”. La Convención Americana es vinculante y de plena aplicación en El Salvador desde el 23 de junio de 1978, fecha en la cual ratificó dicho tratado. El sistema de protección que establece la Convención Americana es de tal naturaleza que, aún en las calificadas circunstancias señaladas por el artículo 27 de dicho tratado, se estipula un núcleo pétreo de derechos inderogables en situaciones de guerra, peligro público o cualquier situación de emergencia. “[S]in desvirtuar el carácter de *lex specialis* del derecho internacional humanitario y las importantes protecciones que ofrece en tiempo de conflicto, la vigencia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en El Salvador durante el conflicto interno no está en causa. Los hechos ante la Corte se refieren a violaciones de este instrumento”.

Alegatos de los representantes de las presuntas víctimas y sus familiares

110. Los representantes de las presuntas víctimas y sus familiares solicitaron al Tribunal que “deseche” esta excepción, con base en que:

a) el razonamiento utilizado por el Estado desconoce la necesidad de aplicar armónicamente el Derecho Internacional y el Derecho Internacional Humanitario y favorece la aplicabilidad de este último en tiempos de guerra, “menospreciando la vigencia de los derechos humanos en situaciones graves de conflicto”. Además, la afirmación del Estado en el sentido de que los derechos humanos se aplican “únicamente en tiempos de paz”, pone en riesgo los derechos humanos mínimos de las personas que se encuentran en un conflicto armado;

b) de conformidad con el artículo 63 de la Convención Americana, la jurisdicción de la Corte no es exclusiva para conocer de hechos ocurridos en tiempos de paz, sino que también comprende los acaecidos durante conflictos armados. Lo anterior no es óbice para que, de conformidad con el artículo 29 de la Convención, la Corte interprete, a la luz de la misma o de otros tratados del Sistema Interamericano de Protección, disposiciones que confieran una protección a las personas. La Corte ha reconocido el valor que tiene el Derecho Internacional Humanitario para la interpretación de la Convención Americana. A fin de interpretar de la manera más favorable las normas correspondientes de la Convención que fueron y son vulneradas por el Estado, la Corte podría tomar en consideración el artículo 3 común a los Convenios de Ginebra y el Protocolo Adicional II, además de las normas aplicables en materia de protección de niños y desplazamiento forzado;



- c) desde el 23 de junio de 1978, fecha en que ratificó la Convención, el Estado se obligó a respetar y garantizar los derechos humanos de las personas bajo su jurisdicción, sin excepción alguna. “La ratificación realizada por el Estado salvadoreño no presentó ningún tipo de reservas a disposiciones sustantivas del tratado”. Además, el Estado no ha indicado que hubiera una suspensión de garantías al momento en que ocurrieron los hechos; y
- d) el Estado, “reconoció expresamente en sus alegatos orales [...] la vigencia del Derecho Internacional de los Derechos Humanos” en situaciones de conflicto armado interno.

Consideraciones de la Corte

111. La Corte estima que debido a que el Estado alegó que “[e]l Derecho Internacional Humanitario es un Derecho de excepción, de emergencia, que tiene que intervenir en caso de ruptura del orden internacional o del orden interno[, como sucedió durante el conflicto armado no internacional en El Salvador desde 1979 a 1992], mientras que los Derechos Humanos se aplican en tiempo de paz” y que los hechos de este caso “deben de examinarse de conformidad [con] la ley especial aplicable, la cual es el Derecho Internacional Humanitario, que no es de competencia de la Honorable Corte”, es necesario hacer referencia a la complementariedad entre el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y el Derecho Internacional Humanitario y la aplicabilidad del primero tanto en tiempos de paz como durante un conflicto armado, así como reiterar que este Tribunal tiene la facultad de interpretar las normas de la Convención Americana a la luz de otros tratados internacionales.

112. Respecto de la complementariedad del Derecho Internacional de los Derechos Humanos con el Derecho Internacional Humanitario, la Corte estima necesario destacar que toda persona, durante un conflicto armado interno o internacional, se encuentra protegida tanto por las normas del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, como por ejemplo la Convención Americana, como por las normas específicas del Derecho Internacional Humanitario, por lo cual se produce una convergencia de normas internacionales que amparan a las personas que se encuentran en dicha situación. En este sentido, la Corte destaca que la especificidad de las normas de protección de los seres humanos sujetos a una situación de conflicto armado consagradas en el Derecho Internacional Humanitario, no impide la convergencia y aplicación de las normas de Derecho Internacional de los Derechos Humanos consagradas en la Convención Americana y en otros tratados internacionales.

113. La mencionada convergencia de las normas de Derecho Internacional de los Derechos Humanos y de las normas del Derecho Internacional Humanitario ha sido reconocida por este Tribunal en otros casos, en los cuales declaró que los Estados demandados habían cometido violaciones a la Convención Americana por sus actuaciones en el marco de un conflicto armado de índole no internacional²¹.

²¹ Cfr. *Caso Molina Theissen. Reparaciones*, *supra* nota 14, párrs. 15 y 41; *Caso Molina Theissen*. Sentencia de 4 de mayo de 2004. Serie C No. 106, párr. 40 y puntos resolutivos tercero y cuarto; *Caso Bámaca Velásquez. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 22 de febrero de 2002. Serie C No. 91, párr. 85; y *Caso Bámaca Velásquez*, *supra* nota 15, párrs. 143, 174, 207, 213 y 214.



Asimismo, la Corte ha protegido a miembros de comunidades a través de la adopción de medidas provisionales, "a la luz de lo dispuesto en la Convención Americana y en el Derecho Internacional Humanitario", dado que se encontraban en una situación de extrema gravedad y urgencia en el marco de un conflicto armado²². De esta manera, el Derecho Internacional de los Derechos Humanos tiene plena vigencia durante un conflicto armado interno o internacional.

114. El artículo 27 (Suspensión de Garantías) de la Convención Americana establece claramente que este tratado continúa operando en casos de guerra, peligro público u otra emergencia que amenace la independencia o seguridad de un Estado Parte.

115. En este mismo sentido, el Derecho Internacional Humanitario consagra en el artículo 3 común de los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949, la complementariedad de sus normas con el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, al establecer, *inter alia*, la obligación que tiene un Estado en situación de conflicto armado de carácter no internacional, de brindar un trato humano y sin distinción alguna de índole desfavorable a las personas que no participen directamente en las hostilidades, incluidos los miembros de las fuerzas armadas que hayan depuesto las armas, o que hayan quedado fuera de combate por cualquier razón. En particular, el Derecho Internacional Humanitario prohíbe, en cualquier tiempo y lugar, los atentados contra la vida, la integridad y la dignidad de las personas nombradas anteriormente²³.

116. Asimismo, el Protocolo Adicional a los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949, relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional (Protocolo II), reconoce en su preámbulo la complementariedad o convergencia entre las normas del Derecho Internacional Humanitario con las del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, al señalar que "[...] los instrumentos internacionales relativos a los derechos humanos ofrecen a la persona humana una protección fundamental". Además, el artículo 75 del Protocolo I a dichos Convenios, relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales, al referirse a las garantías fundamentales de todas las personas que estén en poder de una Parte en conflicto y que no disfruten de un trato más favorable en virtud de los referidos Convenios o de dicho Protocolo, y el artículo 4 del Protocolo II, al referirse a las garantías fundamentales de todas las personas que no participen directamente en las hostilidades, las que hayan dejado de participar en ellas, estén o no privados de libertad, señalan que tales personas deben gozar de dichas garantías, consagrando de esta forma la complementariedad del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y del Derecho Internacional Humanitario.

117. Por otra parte, se debe destacar que la Comisión de la Verdad para El Salvador, al referirse a la normativa que debía observar al cumplir su mandato,

²² Cfr. *Caso Pueblo Indígena de Kankuamo*. Medidas Provisionales. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 5 de julio de 2004, considerando undécimo; *Caso de las Comunidades del Jiguamiandó y del Curbaradó*. Medidas Provisionales. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 6 de marzo de 2003, considerando undécimo; y *Caso de la Comunidad de Paz de San José de Apartadó*. Medidas Provisionales. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 18 de junio de 2002, considerando undécimo.

²³ Cfr. *Caso Bámaca Velásquez*, *supra* nota 15, párr. 207.



señaló que “el concepto de graves hechos de violencia, tal como se utiliza en los Acuerdos de Paz, no se da en un vacío normativo[, ... por lo que a]l definir las normas jurídicas aplicables a esta labor, cabe señalar que durante el conflicto salvadoreño, ambas partes tenían la obligación de acatar una serie de normas del derecho internacional, entre ellas las estipuladas en el derecho internacional de los derechos humanos o en el derecho internacional humanitario, o bien en ambos”²⁴.

118. Con base en las anteriores consideraciones, la Corte observa que el Estado no puede cuestionar la plena vigencia de los derechos humanos consagrados en la Convención Americana, con fundamento en la existencia de un conflicto armado de carácter no internacional. La Corte estima necesario reiterar que la existencia de un conflicto armado de carácter no internacional no exonera al Estado de observar sus obligaciones de respetar y garantizar los derechos consagrados en la Convención Americana a todas las personas bajo su jurisdicción²⁵, así como tampoco suspende su vigencia.

119. En su jurisprudencia la Corte ha establecido claramente que tiene la facultad de interpretar las normas de la Convención Americana a luz de otros tratados internacionales, para lo cual en reiteradas oportunidades ha utilizado normas de otros tratados de derechos humanos ratificadas por el Estado demandado, para dar contenido y alcance a la normativa de la Convención. En este sentido, este Tribunal en su jurisprudencia constante²⁶ ha resuelto que “al dar interpretación a un tratado no sólo se toman en cuenta los acuerdos e instrumentos formalmente relacionados con éste (inciso segundo del artículo 31 de la Convención de Viena), sino también el sistema dentro del cual se inscribe (inciso tercero del artículo 31)”. En dicha jurisprudencia, la Corte ha indicado que esta orientación tiene particular importancia para el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, que ha avanzado sustancialmente mediante la interpretación evolutiva de los instrumentos internacionales de protección. Estos parámetros permiten a la Corte utilizar las normas del Derecho Internacional Humanitario, ratificadas por el Estado demandado, para dar contenido y alcance a las normas de la Convención Americana.

²⁴ Cfr. Naciones Unidas, Informe de la Comisión de la Verdad para El Salvador, “*De la locura a la esperanza: la guerra de 12 años en El Salvador*”, San Salvador, New York, 1992-1993, pág. 10.

²⁵ Cfr. *Caso Bámaca Velásquez*, *supra* nota 15, párrs. 143, 174 y 207.

²⁶ Cfr. *Caso Tibi*. Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C No. 114, párr. 144; *Caso “Instituto de Reeducación del Menor”*, *supra* nota 10, párr. 148; *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 10, párrs. 165 y 166; *Caso Bámaca Velásquez*, *supra* nota 15, párrs. 126, 157 y 209; *Caso Cantoral Benavides*. Sentencia de 18 de agosto de 2000. Serie C No. 69, párrs. 98, 100 y 101; *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros)*. Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 63, párrs. 192, 193 y 194; *Caso de la “Panel Blanca” (Paniagua Morales y otros)*. Sentencia de 8 de marzo de 1998. Serie C No. 37, párr. 133; *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*. Opinión Consultiva OC-18/03 de 17 de septiembre de 2003. Serie A No. 18, párrs. 54 y 120; *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*. Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, párrs. 20-22; *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*. Opinión Consultiva OC-16/99 de 1 de octubre de 1999. Serie A No. 16, párrs. 32, 34, 36 y 42; *Responsabilidad Internacional por Expedición y Aplicación de Leyes Violatorias de la Convención* (arts. 1 y 2 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-14/94 del 9 de diciembre de 1994. Serie A No. 14, párr. 21; *Interpretación de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre en el Marco del Artículo 64 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos*. Opinión Consultiva OC-10/89 del 14 de julio de 1989. Serie A No. 10, párr. 44; y “*Otros Tratados*” Objeto de la Función Consultiva de la Corte (art. 64 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-1/82 del 24 de septiembre de 1982. Serie A No. 1, párrs. 19 y 21.



120. En el contexto del presente caso, la Corte desestima la excepción preliminar denominada “Incompetencia *Rationae Materiae*”, debido a que los alegatos sobre ésta se refieren a hechos o actos respecto de los cuales el Tribunal resolvió que no se pronunciará (*supra* párrs. 78 y 79).

TERCERA EXCEPCIÓN PRELIMINAR

“Inadmisibilidad de la demanda por Oscuridad e Incongruencia de la misma”

121. Tal como fue indicado con anterioridad (*supra* párr. 49), el Estado presentó esta excepción preliminar compuesta de dos partes:

3.1 “Inadmisibilidad de la demanda por oscuridad e incongruencia entre el Objeto y el Petitorio, con el cuerpo de la misma”; y

3.2 “Incongruencia entre las pretensiones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos con las de los representantes de las presuntas víctimas y sus familiares”.

122. Sin embargo, durante la exposición de sus alegatos finales orales sobre las excepciones preliminares en la audiencia pública celebrada el 7 de septiembre de 2004 (*supra* párrs. 38 y 50), el Estado señaló que “retira[ba]” la excepción preliminar “sobre la incongruencia entre las pretensiones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos con las de los representantes de las supuestas víctimas [y sus familiares]”.

123. Debido a que el Estado retiró la segunda parte de la tercera excepción preliminar, la Corte resumirá enseguida los argumentos del Estado, de la Comisión Interamericana y de las representantes de las presuntas víctimas y sus familiares respecto de la parte 3.1 de esta excepción preliminar (*supra* párr. 121).

Alegatos del Estado

124. El Estado indicó que el petitorio de la demanda es contrario a lo establecido en el “cuerpo” de la misma. En este sentido, el Estado alegó que:

a) no queda claramente establecido si la Comisión pretende que la Corte conozca sobre las supuestas captura, secuestro y desaparición forzada de las presuntas víctimas acaecidas en 1982 por su “carácter ininterrumpido en el tiempo”, o si pretende que la Corte conozca y se pronuncie sobre los mismos hechos pero sólo a partir de la fecha en que El Salvador se sometió a la competencia de la Corte;

b) no queda claro si el delito continuado alegado por la Comisión abarca la violación de los derechos establecidos en los artículos 1.1, 4, 5, 7, 8, 17, 18, 19 y 25 de la Convención Americana, o si la violación de algunos de estos derechos se debe a la supuesta falta de investigación sobre el paradero de las



presuntas víctimas, de identificación y sanción de los responsables, y de garantía del derecho a la verdad y a una adecuada reparación de los familiares, todo lo cual “es contrario a su vez al concepto de desaparición forzosa”;

c) la petición de la Comisión no es congruente, ya que en ninguna parte del objeto y petitorio de la demanda se refiere a una supuesta violación continua de los derechos establecidos en ciertos artículos de la Convención, sino por el contrario realiza “una racionalización de hechos contraria a la continuidad que alega en las otras partes de la demanda”. Esta situación atenta contra el derecho de defensa y el principio de buena fe, puesto que no permite al Estado “identificar si su contestación se debe encausar contra un supuesto delito continuado [...] o [...] contra cuatro diferentes hechos que no se establecen que sean continuos y que, por el contrario, aparentan una racionalización”;

d) se puede suponer que la Comisión plantea “su demanda de una forma que facilite un fallo condenatorio a toda costa, tratando de burlar la incompetencia clara de la [...] Corte para conocer de una supuesta violación continuada y permanente, racionalizándola de una manera oculta en el objeto y petitorio de la demanda”. Dichos objeto y petitorio incluirían duplicidad de cargos;

e) la Comisión y los representantes cambiaron su postura al argumentar que existen hechos posteriores a la fecha de aceptación de la competencia de la Corte, por contrario a la unidad alegada que implica que un solo hecho constituye el delito de desaparición forzada continuada y permanente, por lo cual se debe aplicar el principio del estoppel;

f) el principio de *iura novit curiae* no es de carácter ilimitado, dado que “los jueces y tribunales no pueden [...] cambiar las pretensiones subjetivas de los demandantes”; y

g) si la Corte no declara inadmisibile la demanda y considera que “la violación al derecho de defensa del Estado es reparable en el curso de la instancia, [...] debe] establecer [...] los supuestos hechos de una manera racionalizada, tal como fue solicitado por la Comisión Interamericana en el objeto y petitorio de la demanda.

Alegatos de la Comisión

125. En sus alegatos sobre excepciones preliminares la Comisión solicitó al Tribunal que rechazara esta excepción debido a que “no afecta en absoluto” la demanda. Sin embargo, en sus alegatos finales escritos la Comisión solicitó a la Corte que “t[uviera] por retirada” la tercera excepción debido a que en la audiencia pública el Estado la había retirado, por lo que no presentó ningún otro alegato. Al respecto, la Corte ha dejado establecido que en la audiencia pública el Estado retiró solamente la segunda parte de la tercera excepción preliminar, es decir, la parte 3.2 (*supra* párrs. 50 y 122). En sus alegatos sobre excepciones preliminares, al solicitar que se rechazara esta excepción preliminar, la Comisión indicó que:



- a) los alegatos del Estado no constituyen “bajo ningún parámetro” una excepción preliminar, dado que no tienen como objeto fundamental cuestionar la competencia de la Corte. No se afecta el derecho de defensa del Estado debido a que no hay oscuridad ni incongruencia en la demanda, la cual “tiene claridad fáctica y jurídica y expone de manera precisa y concreta las pretensiones”;
- b) la desaparición forzada es un fenómeno único que constituye una violación múltiple de varios derechos protegidos en la Convención Americana. “El hecho de la desaparición forzada es uno solo, pero requiere que [...] se analice y determine cada uno de los derechos violados”. La violación continuada de los derechos se inició en junio de 1982 “y se renueva cada día que transcurre[,] sin que se haga justicia” al respecto; y
- c) a través de esta excepción preliminar, el Estado pretende desconocer el concepto de delito continuado que configura la desaparición forzada.

Alegatos de los representantes de las presuntas víctimas y sus familiares

126. En sus alegatos sobre las excepciones preliminares los representantes indicaron que no se referirían a este punto debido a que “los argumentos del Estado se refieren, salvo excepciones, a la demanda de la Ilustre Comisión”. Asimismo, en sus alegatos finales escritos indicaron que el Estado había retirado la excepción preliminar titulada “Inadmisibilidad por oscuridad e incongruencia de la [demanda]” y no hicieron referencia alguna a la primera parte de la excepción preliminar denominada “Inadmisibilidad de la demanda por oscuridad e incongruencia entre el Objeto y el Petitorio, con el cuerpo de la misma”.

Consideraciones de la Corte

127. La Corte desestima la excepción preliminar 3.1 (*supra* párr. 121) denominada “Inadmisibilidad de la demanda por oscuridad e incongruencia entre el Objeto y el Petitorio, con el cuerpo de la misma”, por no tratarse propiamente de una excepción preliminar.

CUARTA EXCEPCIÓN PRELIMINAR *“No agotamiento de los recursos internos”*

(“Retardo Justificado en la Decisión correspondiente” y “Falta de Idoneidad del Recurso de *Hábeas Corpus*”)

128. La Corte resumirá enseguida los argumentos del Estado, de la Comisión Interamericana y de los representantes de las presuntas víctimas y sus familiares respecto de esta excepción preliminar.



Alegatos del Estado

129. El Estado señaló que “en su oportunidad alegó la excepción del no agotamiento de los recursos internos [en el procedimiento ante la Comisión Interamericana], fundamentándose en que el proceso judicial ante la instancia pertinente aún [...] no había finalizado, por lo que todavía no se ha[bían] agotado los recursos internos” y existía un “retardo justificado en la decisión correspondiente”. Además, el Estado alegó la “[f]alta de [i]doneidad del [r]ecurso de [h]ábeas [c]orpus” para determinar el paradero de las hermanas Serrano Cruz. Al respecto, el Estado alegó que:

a) “no es cierto que la resolución de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos respecto a esta excepción sea válida, en tanto que nunca toma en consideración todas las incongruencias” de las declaraciones de la madre de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz;

b) en la investigación penal “se han realizado las diligencias pertinentes “en busca de la verdad y no se ha logrado determinar ni individualizar a las personas que se les pudiese atribuir la desaparición de las niñas”, debido a hechos no imputables al Estado, sino a “agentes externos” a éste, tales como: incoherencia en la prueba aportada por los familiares de las presuntas víctimas, en especial aquella aportada por la madre de las menores, quien ha cambiado sus declaraciones; prueba esencial para el esclarecimiento de los hechos fue destruida en los incendios que se dieron durante el conflicto armado en cuarteles del Ejército y en instalaciones de la Cruz Roja salvadoreña; indeterminación de la existencia legal de las dos menores hasta tres días antes de la presentación de la denuncia ante el Juzgado de Chalatenango “por causa imputable a los padres de las niñas, ya que desde su nacimiento no asentaron a sus hijas en los registros correspondientes”. Las contradicciones en las declaraciones de la señora María Victoria Cruz Franco, madre de las presuntas víctimas, no pueden justificarse en su temor de ser considerada parte de la guerrilla salvadoreña;

c) en la jurisdicción interna la señora María Victoria Cruz Franco rindió tres declaraciones, la señora Suyapa Serrano una y la señora Esperanza Franco dos, de las cuales no se puede determinar con certeza los hechos del caso. No existe prueba fehaciente que permita a la Corte Interamericana resolver sobre el fondo del caso, sin temor a que emita una decisión contraria a lo que pudo haber sucedido;

d) “por encontrarse el caso ante la Corte Interamericana, debe esperarse la resolución de la misma, para poder proseguir con el caso y continuar con las investigaciones, así como presentar toda la prueba vertida ante la instancia internacional, para reorientar toda la investigación”. Además, es necesario investigar “mucho más en la Cuarta Brigada de Infantería sobre posibles archivos que permitan informar sobre lo acontecido [...] y ahondar sobre las fechas de nacimiento de las niñas”;

e) “es imperante que se establezca todo el contexto histórico en relación con las masas, los operativos de la Fuerza Armada, los campamentos de la guerrilla salvadoreña. [...] Es necesario [...] no inclu[ir] únicamente al Batallón Atlacatl [... ,] sino [...] verificar la posible participación de más unidades”. No se ha realizado “el llamamiento para atestiguar de los demás



hijos de la familia Serrano Cruz, por ser atentatorio realizarlo, existiendo un proceso internacional pendiente”. En el ámbito interno deberá tomarse en cuenta la decisión que adopte la Corte Interamericana sobre la posible inexistencia de las menores y sobre la presunta falsedad material de una de las fe de bautismos;

f) la instancia internacional debe determinar si el hecho de que las niñas fueran recogidas por soldados y entregadas a las Cruz Roja salvadoreña “constituye un delito en sí”, dado que “debe de recordarse, que los soldados si acaso recogieron a ambas menores, no sabían que sus familiares estaban cerca”;

g) el recurso de *hábeas corpus* o exhibición personal, cuya efectividad radica en la urgencia del funcionario jurisdiccional para encontrar y liberar a cualquier persona desaparecida, normalmente sería el idóneo para agotar los recursos internos, pero en este caso no lo fue, dado que se interpuso después de 13 años de la desaparición de las presuntas víctimas. Además, no resulta idóneo para determinar el paradero de las niñas Serrano Cruz, ya que no existe una presunta detención de las mismas por parte de las autoridades estatales, sino prueba fehaciente de la participación de un organismo humanitario. El recurso idóneo para agotar los recursos internos en este caso es el ejercicio de la acción penal;

h) “puede presumirse que [el recurso de *hábeas corpus*] se utilizó como requisito de forma para el acceso ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos”; e

i) “en la audiencia de fondo [...] la señora Suyapa Serrano [manifestó] que su madre dio declaraciones inverosímiles. Si la Corte considera que los dichos de la señora Suyapa Serrano y la confesión al respecto son verdaderos, no puede adjudicar a la Corte Suprema de Justicia, ninguna violación sobre la protección jurisdiccional y mucho menos puede resolver que se han agotado los recursos internos”. “Se le está solicitando a la [...] Corte Suprema de El Salvador, que agote la instancia interna, con hechos no veraces [...]. Si la acción es falsa, no puede pretenderse que el resultado sea cual fuese, agote la vía o viole la protección jurisdiccional”.

Alegatos de la Comisión

130. La Comisión solicitó a la Corte que desestime la excepción preliminar relativa a la falta de agotamiento de los recursos internos, dado que el Estado pretende que el Tribunal revise una cuestión resuelta definitivamente por la Comisión. En este sentido, la Comisión indicó que:

a) existe una decisión expresa sobre admisibilidad en el Informe No. 31/01 que emitió el 23 de febrero de 2001, el cual contiene el estudio sobre el cumplimiento de los requisitos convencionales de admisibilidad. Los argumentos del Estado son extemporáneos e infundados. Las decisiones que adopte la Comisión, de conformidad con sus facultades convencionales, deben considerarse definitivas e inapelables y no son susceptibles de un nuevo planteamiento por el Estado demandado, el cual no ha aportado elementos



que justifiquen una nueva decisión de la Corte. De manera subsidiaria, la Comisión reafirma su decisión sobre la admisibilidad del presente caso;

b) los artículos 46 y 47 de la Convención Americana disponen que corresponde a la Comisión “determinar la admisibilidad o inadmisibilidad de una petición”. De conformidad con la jurisprudencia de la Corte, la oportunidad para presentar objeciones al agotamiento de recursos internos es durante las primeras etapas del procedimiento ante la Comisión. Además, se presume la renuncia tácita del Estado a toda excepción de falta de agotamiento de recursos internos que no se haya planteado en dichas etapas;

c) en la actual evolución del sistema interamericano de protección, la Corte no debería examinar la cuestión sobre admisibilidad que ya fue resuelta por la Comisión con todas las garantías procesales. La revisión por parte de la Corte de cuestiones de admisibilidad decididas en el procedimiento ante la Comisión, como la falta de agotamiento de los recursos internos, crea un desequilibrio entre las partes y se aleja de los criterios de razonabilidad establecidos por el Tribunal para el ejercicio de su jurisdicción plena. Es innecesario extender una labor repetitiva respecto de cuestiones de admisibilidad, dado que no produce ningún efecto sobre la protección de los derechos humanos, ni sobre el derecho de las presuntas víctimas de obtener un pronunciamiento de los órganos del sistema interamericano dentro de un tiempo oportuno;

d) “la investigación judicial por la desaparición de las hermanas Serrano Cruz ha sido ineficaz [..] la escasa o nula actividad investigativa ha sido por lo general una mera formalidad [...] destinada a cuestionar la identidad de las presuntas víctimas antes que a esclarecer los hechos y determinar su suerte y paradero. También ha habido un retardo completamente injustificado: a 22 años del secuestro y [a] 11 [años] de haberse presentado la denuncia penal no hay una sola persona investigada, [...] juzgada o sancionada”; y

e) el recurso de *habeas corpus*, señalado por la Corte como idóneo en casos de desapariciones forzadas, era generalmente ineficaz en la época en que se produjeron los hechos, tal como lo afirmó el perito David Morales y lo sustenta la prueba documental aportada por la Comisión. Dicho recurso “directo, inmediato, brevísimo, [...] no significa un agotamiento de la querella que pudiera plantearse” con posterioridad. Puede interponerse antes de “iniciada la controversia en materia de fondo, durante la controversia o aún finalizado por sentencia”. En este sentido el *habeas corpus* no agota la jurisdicción interna.

Alegatos de los representantes de las presuntas víctimas y sus familiares

131. Los representantes de las presuntas víctimas y sus familiares solicitaron al Tribunal que desestime la excepción interpuesta por el Estado, en virtud de que carece de los “requisitos indispensables” para ser interpuesta. En este sentido, los representantes alegaron que:

a) la excepción de falta de agotamiento de los recursos internos “no fue presentada conforme a los parámetros del sistema interamericano”. El Estado no señaló oportunamente los recursos internos que debían ser



agotados, ni probó su efectividad. Durante el procedimiento ante la Comisión el Estado presentó tres escritos, en los cuales se limitó a solicitar el cierre del caso, con base en que existían diligencias pendientes de ser agotadas en la causa penal. Sin embargo, no señaló la idoneidad del proceso penal para determinar el paradero de las presuntas víctimas;

b) de conformidad con los artículos 46 y 47 de la Convención Americana, la Comisión tiene las facultades para determinar la admisibilidad o inadmisibilidad de una petición y decidir sobre el agotamiento de los recursos internos. Después de realizado este procedimiento, y con el objeto de obtener certeza jurídica y seguridad procesal, debería operar el principio de preclusión procesal. De conformidad con el principio de seguridad jurídica, la facultad de la Corte de revisar *in toto* lo actuado y decidido ante la Comisión debe ser excepcional. Los representantes solicitaron a la Corte que validara el Informe de admisibilidad de la Comisión No. 31/01. El Estado tiene la intención de retrotraer una discusión que ya ha sido decidida por la Comisión al resolver la admisibilidad de la petición; y

c) la causa penal 113/02 abierta desde 1993 se ha cerrado en tres ocasiones, aún cuando quedaban diligencias pendientes de desahogarse. La jueza a cargo de la causa manifestó que “no tenía nada que ver en el caso y que no habían interesados en el mismo porque la madre de las niñas había muerto, que el caso ya era de competencia de la Corte Interamericana, que era la que estaba juzgando al Estado, que [...] estaba agilizando el caso de cara a la petición fiscal de realizar diligencias encaminadas a defender al Estado ante la Corte Interamericana, y luego lo cerraría, pues ya no ha[bía] nada que hacer”.

Consideraciones de la Corte

132. La Convención Americana establece que la Corte ejerce una jurisdicción plena sobre todas las cuestiones relativas a un caso sujeto a su conocimiento, incluso sobre los presupuestos procesales en las que se funda la posibilidad de que ejerza su competencia²⁷.

133. El artículo 46.1.a) de la Convención dispone que para determinar la admisibilidad de una petición o comunicación presentada ante la Comisión Interamericana de conformidad con los artículos 44 ó 45 de la Convención, es necesario que se hayan interpuesto y agotado los recursos de la jurisdicción interna, según los principios del derecho internacional generalmente reconocidos²⁸.

134. Esta Corte ha sostenido que lo que el artículo 46.1.a) de la Convención expresa sobre que los recursos internos deben ser interpuestos y agotados de acuerdo a los principios de Derecho Internacional generalmente reconocidos, significa que no sólo deben existir formalmente esos recursos, sino también deben

²⁷ Cfr. *Caso Tibi*, *supra* nota 26, párr. 47; *Caso Herrera Ulloa*. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C No. 107, párr. 79; y *Caso Juan Humberto Sánchez*. Sentencia de 7 de junio de 2003. Serie C No. 99, párr. 65.

²⁸ Cfr. *Caso Tibi*, *supra* nota 26, párr. 48; y *Caso Herrera Ulloa*, *supra* nota 27, párr. 80.



ser adecuados y efectivos, como resulta de las excepciones contempladas en el artículo 46.2 de la Convención²⁹.

135. La Corte reitera los criterios sobre la interposición de la excepción de falta de agotamiento de los recursos internos que deben atenderse en el presente caso. En primer lugar, el Estado demandado puede renunciar en forma expresa o tácita a la invocación de la falta de agotamiento de los recursos internos³⁰. En segundo término, la excepción de no agotamiento de recursos internos debe plantearse, para que sea oportuna, en la etapa de admisibilidad del procedimiento ante la Comisión, o sea, antes de cualquier consideración en cuanto al fondo; si no es así, se presume que el Estado renuncia tácitamente a valerse de ella³¹. En tercer lugar, la Corte ha señalado que la falta de agotamiento de recursos es una cuestión de pura admisibilidad y que el Estado que la alega debe indicar los recursos internos que es preciso agotar, así como acreditar que esos recursos son efectivos³².

136. La Corte observa que la señora María Victoria Cruz Franco, madre de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, interpuso un recurso de exhibición personal el 13 de noviembre de 1995 ante la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de El Salvador, el cual fue resuelto mediante resolución de 14 de marzo de 1996, la cual dispuso “[s]obreser [...] por no haber establecido los extremos procesales para establecer la infracción constitucional[, ...] y remit[ir] al Juez de Primera Instancia de Chalatenango [la resolución], junto con el proceso 112/93, para que siga la investigación de los hechos denunciados”. Consecuentemente, el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango emitió una resolución el 19 de abril de 1996, mediante la cual dio cumplimiento a lo ordenado por la Sala de lo Constitucional.

137. No obstante, el 27 de mayo de 1998 el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango emitió una resolución, en la cual se resolvió archivar el expediente penal. En la fundamentación de dicha resolución se indicó que “esta[ba] totalmente depurado el presente proceso y [por no] hab[erse] establecido quien o quienes secuestraron a las menores [...]; en consecuencia[, se] archivó el mismo”. El 16 de febrero de 1999 la Asociación Pro-búsqueda y CEJIL, en representación de las presuntas víctimas y sus familiares, interpusieron una petición ante la Comisión Interamericana. El 14 de abril de 1999 la Comisión solicitó información al Estado sobre las partes pertinentes de la denuncia.

138. En este punto, la Corte considera necesario destacar que cuando los peticionarios presentaron la denuncia ante la Comisión, el proceso penal se encontraba archivado. Posteriormente, cuando la petición se encontraba en trámite ante la Comisión se reabrió la investigación penal. No consta en el expediente la

²⁹ Cfr. *Caso Tibi*, supra nota 26, párr. 50; *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tigni. Excepciones Preliminares*. Sentencia de 1 de febrero de 2000. Serie C No. 66, párr. 53; y *Caso Loayza Tamayo. Excepciones Preliminares*. Sentencia de 31 de enero de 1996. Serie C No. 25, párr. 40.

³⁰ Cfr. *Caso Tibi*, supra nota 26, párr. 49; *Caso Herrera Ulloa*, supra nota 27, párr. 81; y *Caso de la Comunidad de Mayagna (Sumo) Awas Tigni. Excepciones Preliminares*, supra nota 29, párr. 53.

³¹ Cfr. *Caso Tibi*, supra nota 26, párr. 49; *Caso Herrera Ulloa*, supra nota 27, párr. 81; y *Caso de la Comunidad de Mayagna (Sumo) Awas Tigni. Excepciones Preliminares*, supra nota 29, párr. 53.

³² Cfr. *Caso Tibi*, supra nota 26, párr. 49; *Caso Herrera Ulloa*, supra nota 27, párr. 81; y *Caso de la Comunidad de Mayagna (Sumo) Awas Tigni. Excepciones Preliminares*, supra nota 29, párr. 53.



reapertura formal de la investigación, pero sí que el proceso fue activado con un escrito fiscal de 17 de mayo de 1999, en el que solicitaban una certificación completa del expediente, por "instrucciones del fiscal superior para un análisis más detallado y profundo de [dicha] causa". El 24 de junio de 1999 se sustituyó al fiscal que se encontraba a cargo de la investigación y se comisionó a otro.

139. El 25 de febrero de 2000 el Estado presentó un escrito ante la Comisión, mediante el cual manifestó que el presente caso no podía ser admitido, dado que no se "cumpl[ía] el requisito del agotamiento de las instancias internas" e informó sobre el "Proceso Penal No. 112.93, que se instru[ía] en el Juzgado de Instrucción de la ciudad de Chalatenango [...] sobre [...] el Delito de Privación de Libertad de las menores Ernestina y Erlinda Serrano". El 5 de abril de 2000 los peticionarios presentaron sus observaciones a la comunicación de 25 de febrero de 2000 respecto a la alegada falta de agotamiento de recursos internos, en las cuales manifestaron que "los peticionarios ha[bían] presentado propuestas concretas para encausar la investigación a otros ámbitos que en su oportunidad fueron trasladados al fiscal encargado de la investigación", debido a que "la única diligencia practicada en [nueve meses, luego de ser reabierto la causa por la notificación de la Comisión respecto a la denuncia interpuesta contra El Salvador, fue] pedir al Comité Internacional de la Cruz Roja [...] que inform[ara] a qu[é] personas les fueron entregadas dichas menores".

140. El 23 de febrero de 2001 la Comisión aprobó el Informe N° 31/01, mediante el cual decidió declarar admisible el caso y aplicó la excepción al agotamiento de los recursos internos prevista en el artículo 46.2.c) de la Convención, con base en que "[h]asta la fecha de adopción de[l] informe los recursos internos no ha[bían] operado con la efectividad que se requiere para investigar una denuncia de desaparición forzada [... e indicó que] ha[bían] transcurrido casi ocho años desde que se presentó la primera denuncia ante las autoridades en El Salvador, sin que hasta la fecha de adopción del [...] informe se h[ubiera] establecido de manera definitiva cómo sucedieron los hechos".

141. En cuanto al alegado "retardo justificado en la decisión correspondiente" del proceso penal, la Corte no encuentra motivo para reexaminar el razonamiento de la Comisión al decidir sobre la admisibilidad del caso, puesto que dicho razonamiento es compatible con las disposiciones relevantes de la Convención y, en consecuencia, desestima la excepción preliminar interpuesta por el Estado.

142. Con respecto al alegado no agotamiento de los recursos internos por la "falta de idoneidad del recurso de habeas corpus", la Corte observa que, en el procedimiento ante la Comisión, el Estado presentó un escrito el 25 de febrero de 2000, en el cual planteó el tema de la falta de agotamiento de los recursos internos, y se limitó a informar sobre el "Proceso Penal No. 112.93, que se instru[ía] en el Juzgado de Instrucción de la ciudad de Chalatenango [sobre] el Delito de Privación de Libertad de las menores Ernestina y Erlinda Serrano". Este Tribunal rechaza este argumento por ser extemporáneo, debido a que el Estado lo interpuso en el procedimiento ante la Corte y no en la etapa de admisibilidad ante la Comisión.

VII PUNTOS RESOLUTIVOS



143. Por tanto,

LA CORTE,

DECIDE:

Por unanimidad,

1. Admitir la primera excepción preliminar *ratione temporis* interpuesta por el Estado, denominada "Incompetencia en virtud de los términos en que el Estado de El Salvador se somete a la jurisdicción de la Corte Interamericana de Derechos Humanos", de conformidad con los párrafos 73, 78 y 96 de la presente Sentencia, en cuanto a los hechos o actos sucedidos antes del 6 de junio de 1995, fecha en que el Estado depositó en la Secretaría General de la OEA el instrumento de reconocimiento de la competencia de la Corte.

Por seis votos contra uno,

2. Admitir la primera excepción preliminar *ratione temporis* interpuesta por el Estado, denominada "Incompetencia en virtud de los términos en que el Estado de El Salvador se somete a la jurisdicción de la Corte Interamericana de Derechos Humanos", de conformidad con los párrafos 73, 79, 95 y 96 de la presente Sentencia, en cuanto a los hechos o actos cuyo principio de ejecución es anterior al 6 de junio de 1995 y que se prolongan con posterioridad a dicha fecha de reconocimiento de competencia de la Corte.

Disidente el Juez Cançado Trindade.

Por seis votos contra uno,

3. Desestimar la primera excepción preliminar *ratione temporis* interpuesta por el Estado, denominada "Incompetencia en virtud de los términos en que el Estado de El Salvador se somete a la jurisdicción de la Corte Interamericana de Derechos Humanos", de conformidad con los párrafos 84, 85, 93, 94 y 96 de la presente Sentencia, en cuanto a las alegadas violaciones a los artículos 8 y 25 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma, y sobre cualquier otra violación cuyos hechos o principio de ejecución sean posteriores al 6 de junio de 1995, fecha en que el Estado depositó en la Secretaría General de la OEA el instrumento de reconocimiento de la competencia de la Corte.

Disidente el Juez *ad hoc* Montiel Argüello.

Por unanimidad,



4. Desestimar la excepción preliminar denominada “Irretroactividad de la aplicación de la calificación de Desapariciones Forzosa[s] de Personas”, de conformidad con los puntos resolutivos primero y segundo y los párrafos 78, 79 y 106 de la presente Sentencia.

Por unanimidad,

5. Desestimar la segunda excepción preliminar denominada “Incompetencia *Rationae Materiae*”, de conformidad con los puntos resolutivos primero y segundo y los párrafos 78, 79 y 120 de la presente Sentencia.

Por unanimidad,

6. Desestimar la tercera excepción preliminar denominada “Inadmisibilidad de la demanda por oscuridad e incongruencia entre el Objeto y Petitorio, con el cuerpo de la misma”, por no tratarse propiamente de una excepción preliminar, de conformidad con el párrafo 127 de la presente Sentencia.

Por seis votos contra uno,

7. Desestimar la cuarta excepción preliminar interpuesta por el Estado sobre el “no agotamiento de los Recursos Internos”, de conformidad con los párrafos 141 y 142 de la presente Sentencia.

Disidente el Juez *ad hoc* Montiel Argüello.

El Juez Cançado Trindade hizo conocer a la Corte su Voto Disidente sobre el punto resolutivo segundo, y el Juez *ad hoc* Montiel Argüello hizo conocer a la Corte su Voto Disidente sobre los puntos resolutivos tercero y séptimo, los cuales acompañan esta Sentencia.

Redactada en español y en inglés, haciendo fe el texto en español, en San José, Costa Rica, el día 23 de noviembre de 2004.

Sergio García Ramírez
Presidente

Alirio Abreu Burelli

Oliver Jackman



Antônio A. Cançado Trindade

Cecilia Medina Quiroga

Manuel E. Ventura Robles

Alejandro Montiel Argüello
Juez *ad hoc*

Pablo Saavedra Alessandri
Secretario

Comuníquese y ejecútese,

Sergio García Ramírez
Presidente

Pablo Saavedra Alessandri
Secretario



VOTO DISIDENTE DEL JUEZ A.A. CANÇADO TRINDADE

1. Lamento no poder compartir la decisión tomada por la mayoría de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el punto resolutivo n. 2, y el criterio por ésta adoptado sobre este punto en los párrafos considerativos ns. 66-79 de la presente Sentencia sobre Excepciones Preliminares en el caso de las *Hermanas Serrano Cruz versus El Salvador*, en el sentido de haber la Corte admitido la primera excepción preliminar *ratione temporis* interpuesta por el Estado demandado, que pretendía excluir de su consideración los hechos o actos cuyo principio de ejecución es anterior a la fecha de reconocimiento por el Estado de la competencia contenciosa de la Corte (06.06.1995) y que se prolongan con posterioridad a dicha fecha de reconocimiento. Paso a exponer los fundamentos jurídicos de mi posición disidente sobre la materia.

2. Al hacerlo, expondré asimismo mi posición acerca de la cuestión de capital importancia atinente a la jurisdicción internacional obligatoria (basada en la aceptación de la cláusula facultativa de la jurisdicción obligatoria) de un tribunal internacional de derechos humanos como la Corte Interamericana. Las reflexiones que me permito desarrollar en este Voto Disidente abordarán los siguientes puntos: primero, una evaluación *lex lata* de la jurisdicción internacional obligatoria; segundo, el efecto jurídico de la formulación taxativa de la cláusula facultativa en el artículo 62 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (*numerus clausus*); tercero, mis ponderaciones *de lege ferenda* sobre la jurisdicción internacional obligatoria en el marco de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; cuarto, el *jus cogens* en las convergencias entre el Derecho Internacional Humanitario y el Derecho Internacional de los Derechos Humanos; y quinto, la búsqueda recurrente de la jurisdicción internacional automáticamente obligatoria como una necesidad de nuestros tiempos.

I. Consideraciones Preliminares.

3. No veo necesidad de reiterar aquí lo que he expresado en mis Votos Concurrentes en las anteriores Sentencias sobre Excepciones Preliminares en los casos *Hilaire, Benjamin y Constantine* (2001), referentes a Trinidad y Tobago, sobre la cuestión previa de la *compétence de la compétence* (*Kompetenz Kompetenz*) de la Corte Interamericana en la materia aquí tratada, por cuanto mis ponderaciones han sido acogidas hace mucho por el Tribunal, integrando hoy día su *jurisprudence constante* al respecto. Tampoco considero necesario abundar sobre el origen y la evolución del instituto de la cláusula facultativa de la jurisdicción obligatoria, y el examen de la práctica internacional al respecto, ya expuestos con detalles en mis referidos Votos Concurrentes en los mencionados casos *Hilaire, Benjamin y Constantine*.

4. Me limito, sobre este punto específico, a recordar que el propósito original del instituto de la cláusula facultativa de la jurisdicción obligatoria (creado en 1920) - cláusula que ha sobrevivido en el artículo 62 de la Convención Americana - fue el de atraer la aceptación de la jurisdicción obligatoria de la Corte Permanente de Justicia Internacional (CPJI), y posteriormente de la Corte Internacional de Justicia (CIJ), así como de la Corte Europea de Derechos Humanos (antes del Protocolo n. 11 a la Convención Europea de Derechos Humanos), por parte del mayor número posible de Estados Partes en los respectivos tratados multilaterales. Actualmente, la cuestión en



estudio no más se plantea en relación con la Corte Europea, dotada que es hoy (con el Protocolo n. 11) de jurisdicción automáticamente obligatoria, - posición ésta que es la correcta, y que vengo propugnando para la Corte Interamericana en los últimos años³³.

5. En cuanto a la Corte de La Haya, sin embargo, la cláusula facultativa de la jurisdicción obligatoria, que sigue existiendo, se ha estratificado en el tiempo, dejando de responder a las necesidades del contencioso internacional, ni siquiera puramente interestatal, de nuestros tiempos. Esto se debe a una postura permisiva de la CIJ, reflejando una concepción voluntarista del derecho internacional, que ha permitido y aceptado todo tipo de limitaciones interpuestas por los Estados, al aceptar, en sus propios términos, la jurisdicción del tribunal internacional.

6. Sería lamentable que el artículo 62 de la Convención Americana terminara por tener la misma mala suerte del artículo 36(2) del Estatuto de la CIJ. En definitiva, la práctica estatal desvirtuada e incongruente bajo el artículo 36(2) del Estatuto de la CIJ no puede servir de ejemplo o modelo a ser seguido por los Estados Partes en tratados de protección de los derechos del ser humano como la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en lo relativo al alcance de la base jurisdiccional de actuación de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Estamos aquí frente a valores superiores compartidos por nuestra comunidad de naciones, que no pueden estar a la merced de las vicisitudes de la "voluntad" individual de cada Estado Parte en la Convención Americana.

II. La Jurisdicción Internacional Obligatoria: Nuevas Reflexiones *Lex Lata*.

7. El derecho internacional contemporáneo, al abrigar valores fundamentales compartidos por la comunidad internacional como un todo, ha superado la anacrónica concepción voluntarista, propia de un pasado ya distante en el tiempo. Al contrario de lo que suponen algunos raros y nostálgicos sobrevivientes del apogeo positivista-voluntarista, la metodología de interpretación de los tratados de derechos humanos, desarrollada a partir de las reglas de interpretación consagradas en el derecho internacional (tales como las enunciadas en los artículos 31-33 de las dos Convenciones de Viena sobre Derecho de los Tratados, de 1969 y 1986), alcanza tanto las normas sustantivas (sobre los derechos protegidos) como las cláusulas que rigen los mecanismos de protección internacional, - en virtud del principio *ut res magis valeat quam pereat*, que corresponde al llamado *effet utile* (a veces denominado principio de la efectividad), ampliamente respaldado por la jurisprudencia internacional.

8. La jurisprudencia de la propia Corte Interamericana contiene ilustraciones claras al respecto. Así, en sus Sentencias sobre Competencia en los casos del *Tribunal Constitucional* e *Ivcher Bronstein* (1999), relativos al Perú, la Corte Interamericana sostuvo que

³³. Cf. A.A. Cançado Trindade, "Las Cláusulas Pétreas de la Protección Internacional del Ser Humano: El Acceso Directo de los Individuos a la Justicia a Nivel Internacional y la Intangibilidad de la Jurisdicción Obligatoria de los Tribunales Internacionales de Derechos Humanos", in *El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos en el Umbral del Siglo XXI - Memoria del Seminario* (Nov. 1999), vol. I, 2a. ed., San José de Costa Rica, Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2003, pp. 3-68.



"La aceptación de la competencia contenciosa de la Corte constituye una cláusula pétrea que no admite limitaciones que no estén expresamente contenidas en el artículo 62(1) de la Convención Americana. Dada la fundamental importancia de dicha cláusula para la operación del sistema de protección de la Convención, no puede ella estar a merced de limitaciones no previstas que sean invocadas por los Estados Partes por razones de orden interno"³⁴.

9. Sería inadmisibles subordinar la operación del mecanismo convencional de protección a restricciones no autorizadas expresamente por la Convención Americana, interpuestas por los Estados Partes en sus instrumentos de aceptación de la cláusula facultativa de la jurisdicción obligatoria de la Corte Interamericana (artículo 62 de la Convención Americana). Esto no sólo afectaría de inmediato la eficacia de la operación del mecanismo convencional de protección, sino, además, fatalmente impediría sus posibilidades de desarrollo futuro. En aquellos dos casos, la Corte Interamericana tuvo la ocasión de resaltar su deber de preservar la integridad del sistema regional convencional de protección de los derechos humanos como un todo³⁵.

10. En la reconocida ausencia de limitaciones "implícitas" al ejercicio de los derechos consagrados en los tratados de derechos humanos, las limitaciones constantes de dichos tratados de protección han de ser restrictivamente interpretadas. La cláusula facultativa de la jurisdicción obligatoria no hace excepción a esto: no admite limitaciones otras que las *expresamente* contenidas en aquellos tratados, y, dada su capital importancia, no podría estar a la merced de limitaciones en ellos no previstas e invocadas por los Estados Partes por razones o vicisitudes de orden interno³⁶.

III. La Formulación Taxativa de la Cláusula Facultativa del Artículo 62 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (*Numerus Clausus*): Nuevas Reflexiones.

³⁴. CtIADH, caso del *Tribunal Constitucional* (Competencia), Sentencia del 24.09.1999, Serie C, n. 55, p. 18, párr. 35; CtIADH, caso *Ivcher Bronstein* (Competencia), Sentencia del 24.09.1999, Serie C, n. 54, p. 16, párr. 36.

³⁵. En el mismo sentido, la Corte Europea de Derechos Humanos, en su Sentencia sobre Excepciones Preliminares (del 23.03.1995) en el caso *Loizidou versus Turquía*, advirtió que, a la luz de la letra y del espíritu de la Convención Europea no se puede inferir la posibilidad de restricciones a la cláusula facultativa relativa al reconocimiento de la competencia contenciosa de la Corte Europea (el antiguo artículo 46 de la Convención Europea, anterior al Protocolo n. 11); así, en comparación con la práctica estatal permisiva bajo el artículo 36 del Estatuto de la CIJ, bajo la Convención Europea se había formado una práctica estatal precisamente *a contrario sensu*, aceptando dicha cláusula sin restricciones.

³⁶. Cf. Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso *Castillo Petruzzi y Otros versus Perú* (Excepciones Preliminares), Sentencia de 04.09.1998, Serie C, n. 41, Voto Concurrente del Juez A.A. Cançado Trindade, párrs. 36 y 38.



11. Los párrafos 1 y 2 del artículo 62 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos disponen que

"Todo Estado Parte puede, en el momento del depósito de su instrumento de ratificación o adhesión de esta Convención, o en cualquier momento posterior, declarar que reconoce como obligatoria de pleno derecho y sin convención especial, la competencia de la Corte sobre todos los casos relativos a la interpretación o aplicación de esta Convención.

La declaración puede ser hecha incondicionalmente, o bajo condición de reciprocidad, por un plazo determinado o para casos específicos. Deberá ser presentada al Secretario General de la Organización, quién transmitirá copias de la misma a los otros Estados miembros de la Organización y al Secretario de la Corte"³⁷.

12. Son estas las modalidades de aceptación, por un Estado Parte en la Convención, de la competencia contenciosa de la Corte Interamericana. Dichas modalidades de aceptación encuéntrase expresamente estipuladas en el artículo 62, cuya formulación no es simplemente ilustrativa, sino claramente *taxativa*. Ningún Estado está obligado a aceptar una cláusula facultativa, como el propio nombre de ésta lo indica, pero, si decide aceptarla, debe hacerlo en los términos expresamente estipulados en dicha cláusula. Cuatro son las modalidades de aceptación según el artículo 62(2), a saber: a) incondicionalmente; b) bajo condición de reciprocidad; c) por un plazo determinado; y d) para casos específicos. Son éstas, y tan sólo éstas, las modalidades de aceptación de la competencia contenciosa de la Corte Interamericana previstas y autorizadas por el artículo 62(2) de la Convención, que no autoriza a los Estados Partes interponer cualesquiera otras condiciones o restricciones (*numerus clausus*).

13. En el presente caso de las *Hermanas Serrano Cruz versus El Salvador*, la limitación supuestamente *ratione temporis* interpuesta por el Estado demandado, e invocada en su primera excepción preliminar, en cuanto a hechos o actos cuyo principio de ejecución es anterior a la fecha de reconocimiento por el Estado de competencia de la Corte en materia contenciosa y que se prolongan con posterioridad a dicha fecha hasta el presente (punto resolutivo n. 2), no se encuadra, a mi juicio, en ninguna de las condiciones supracitadas de aceptación de la cláusula facultativa de la jurisdicción obligatoria de la Corte Interamericana constantes del artículo 62 de la Convención Americana.

14. No se trata de aceptación incondicional. Tampoco se trata de aceptación bajo condición de reciprocidad³⁸. A contrario de lo que supuso la mayoría de la Corte en la presente Sentencia, tampoco se trata de aceptación por un plazo determinado³⁹, pues

³⁷. El párrafo 3 del artículo 62 de la Convención agrega que: "La Corte tiene competencia para conocer de cualquier caso relativo a la interpretación y aplicación de las disposiciones de esta Convención que le sea sometido, siempre que los Estados Partes en el caso hayan reconocido o reconozcan dicha competencia, ora por declaración especial, como se indica en los incisos anteriores, ora por convención especial".

³⁸. Esta se encuentra mencionada en otra parte del instrumento de aceptación por el Estado de la competencia de la Corte en materia contenciosa.

³⁹. En otra parte de su instrumento de aceptación de la competencia de la Corte en materia contenciosa, el Estado se refiere inclusive a "plazo indefinido". Sin embargo, también la limitación que interpone se configura como de plazo indefinido, lo que me parece un *contradictio in terminis*.



lo que prevalece en la limitación interpuesta por el Estado es un plazo enteramente indeterminado, que se prolonga indefinidamente en el tiempo. Y tampoco se trata de casos específicos, sino más bien de toda y cualquiera situación que se encuadre en los términos amplios e indefinidos de la limitación estatal.

15. No se trata de poner en duda la claridad y la buena fe con que el Estado demandado expuso sus argumentos a lo largo del presente procedimiento contencioso. El propósito de dicha limitación es clarísimo, como lo señaló con franqueza y lealtad procesal el propio Estado: excluir de la competencia de la Corte Interamericana la consideración de toda y cualquier violación de los derechos humanos que hubiese tenido origen en el conflicto armado interno que flageló el país por más de una década, de 1980 a 1991. La aceptación de la competencia de la Corte por el Estado de El Salvador, a mi juicio excedió claramente las limitaciones previstas en el artículo 62 de la Convención Americana, al excluir indebidamente de la posible consideración por la Corte de hechos o actos posteriores a dicha aceptación, cuyo principio de ejecución hubiese sido anterior a ésta.

16. Por razones que escapan a mi comprensión, la mayoría de la Corte admitió la parte de la primera excepción preliminar interpuesta por el Estado en ese sentido (una forma híbrida y nebulosa de excepción al mismo tiempo *ratione temporis* y *ratione materiae*), por tiempo indeterminado y de alcance amplio, general e indefinido, cuando debería, a mi juicio, declararla inadmisibles e inválidas. Al proceder como lo hizo, aceptando estos términos de dicha excepción preliminar, la mayoría de la Corte se atuvo al voluntarismo estatal, dejando desprotegidas a las personas que se consideran víctimas de violaciones continuadas de derechos humanos de particular gravedad, ocurrientes en el conflicto armado salvadoreño, y resultantes de la práctica documentada de la desaparición forzada de niños y niñas y de la sustracción de su identidad y nombre durante dicho conflicto armado⁴⁰.

17. Esta decisión de la Corte Interamericana tampoco está conforme a su propia jurisprudencia reciente al respecto, siendo, pues, a mi modo de ver, regresiva. En el presente caso, la voluntad del Estado desafortunadamente prevaleció sobre los imperativos de protección de los derechos humanos. Ha llegado el momento de que los Estados Partes en la Convención Americana se eximan de formular limitaciones de esta naturaleza, y modifiquen o retiren las que por ventura hayan formulado en el pasado, con el fin de compatibilizarlas con el alcance preciso del artículo 62 de la Convención.

⁴⁰. Para un relato, revelador de que la crueldad humana no tiene límites, ni tampoco fronteras (por cuanto esta práctica ocurrió en conflictos armados internos también en otros países), cf. Asociación Pro-Búsqueda de Niños y Niñas Desaparecidos, *El Día Más Esperado - Buscando a los Niños Desaparecidos de El Salvador*, San Salvador, UCA Editores, 2001, pp. 11-324; Asociación Pro-Búsqueda de Niños y Niñas Desaparecidos (APBNND), *La Problemática de Niños y Niñas Desaparecidos como Consecuencia del Conflicto Armado Interno en El Salvador*, San Salvador, APBNND, 1999, pp. 4-80; Asociación Pro-Búsqueda de Niños y Niñas Desaparecidos (APBNND), *La Paz en Construcción - Un Estudio sobre la Problemática de la Niñez Desaparecida por el Conflicto Armado en El Salvador*, San Salvador, APBNND, [2002], pp. 3-75; Asociación Pro-Búsqueda de Niños y Niñas Desaparecidos, "En Búsqueda: Identidad - Justicia - Memoria", 4 *Época* - San Salvador (2003), pp. 3-15; y cf. Amnistía Internacional, *El Salvador - ¿Dónde Están las Niñas y los Niños Desaparecidos?*, Londres/San Salvador, A.I., 2003, pp. 1-10. Cf. también: Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos, *Caso Ernestina y Erlinda Serrano Cruz* (Informe de la Sra. Procuradora para la Defensa de los Derechos Humanos sobre las Desapariciones Forzadas de las Niñas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, Su Impunidad Actual y el Patrón de la Violencia en que Ocurrieron Tales Desapariciones), San Salvador, PDDH, 2004, pp. 1-169 (circulación interna).



18. Con su reconocida y respetable tradición jurídica, El Salvador podría perfectamente hacerlo, dando un buen ejemplo a algunos otros países. Nunca está demás recordar los escritos, de hace más de 70 años, del gran jusinternacionalista salvadoreño Gustavo Guerrero, quien, al dedicarse sobre todo a los capítulos relativos a la responsabilidad internacional del Estado y a la codificación del derecho internacional, sostuvo la unidad y universalidad del Derecho, e invocó reiteradamente el ideal de la justicia internacional, como la mejor garantía para la paz⁴¹.

19. En el sentido que acabo de mencionar, en el caso *Trujillo Oroza* ante esta Corte, Bolivia ha dado el buen ejemplo de reconocer su responsabilidad internacional por los hechos expuestos en la demanda de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, inclusive los acaecidos anteriormente a la fecha de su reconocimiento de la competencia contenciosa de la Corte (27.07.1993) y de su ratificación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (19.07.1979), lo que posibilitó a esta Corte examinar y decidir sobre el delito continuado de la desaparición forzada del Sr. José Carlos Trujillo Oroza (que tuvo inicio en 1971) y sus consecuencias jurídicas (Sentencia del 27.01.2002, párr. 72).

20. La Corte consideró dicho delito continuado en su *integralidad*, como un todo, como debe ser. Esto significa, como señalé en mi Voto Razonado en aquel caso, que sí, es posible superar las contingencias de los postulados clásicos del derecho de los tratados, cuando hay conciencia de esta necesidad; *boni judicis est ampliare jurisdictionem* (párrs. 2-9). En el referido caso *Trujillo Oroza versus Bolivia*, una confluencia favorable de factores proporcionó a la Corte la ocasión de realizar un notable avance jurisprudencial, en su Sentencia del 27.02.2002.

21. Como ponderé en mi referido Voto Razonado en aquel caso, en dicha Sentencia se evitaron y superaron una fragmentación y desfiguración indebidas de un delito continuado, grave y complejo (como el de desaparición forzada de personas), teniendo presente que el concepto de *situación continuada* cuenta hoy día con amplio respaldo en la jurisprudencia internacional (párrs. 10-19). La Corte dio, así, expresión a los valores superiores subyacentes a las normas de protección, compartidos por la comunidad internacional como un todo, que primaron sobre la espada de Damocles de las fechas de manifestación del consentimiento estatal (párr. 20, y cf. párrs. 21-22).

22. En cambio y contraste, en la presente Sentencia de la Corte en el caso de las *Hermanas Serrano Cruz versus El Salvador*, en razón de su punto resolutive n. 2, irónicamente lo que se ha transformado en "situación continuada", por decisión de la mayoría de la Corte, no es la *situación* supuestamente violatoria de los derechos humanos sometida a su consideración y decisión, sino más bien la situación de privación continuada, impuesta por el Estado a la Corte, de ejercer su jurisdicción, o sea, de examinar la materia y pronunciarse al respeto, - lo que a mi modo de ver nos aproxima a un verdadero absurdo jurídico. Ya se sabe que no hay progreso lineal en la historia del pensamiento jurídico, e inclusive del propio pensamiento humano en general, pero sinceramente espero que, en una dimensión temporal, la presente Sentencia de la Corte, en cuanto a su punto resolutive n. 2, no sea más que una piedra que sobrepasar, como un accidente en el largo camino a recorrer.

⁴¹. G. Guerrero, *La Codification du Droit International*, Paris, Pédone, 1930, pp. 9-10, 13, 24, 27 y 150. Y cf. A.A. Cançado Trindade y A. Martínez Moreno, *Doctrina Latinoamericana del Derecho Internacional*, vol. I, San José de Costa Rica, Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2003, pp. 5-64.



23. En la línea avanzada de la jurisprudencia reciente de la Corte, su Sentencia en el caso *Trujillo Oroza (supra)*, sus supracitadas Sentencias sobre Competencia en los casos del *Tribunal Constitucional* y de *Ivcher Bronstein*, y sobre Excepciones Preliminares en los casos *Hilaire, Benjamin y Constantine*, constituyeron igualmente notables avances internacionales en materia de jurisdicción internacional en general, y de sus fundamentos jurídicos. Las dos últimas forman hoy parte de la historia de los derechos humanos en América Latina, con amplias repercusiones positivas en otros continentes; más aún, han generado expectativas de nuevos avances en la jurisprudencia de la Corte en la misma dirección⁴².

24. En contraste con estos avances, la presente Sentencia de la Corte sobre excepciones preliminares en el caso de las *Hermanas Serrano Cruz versus El Salvador*, constituye, *data venia*, en lo que respeta particularmente al punto resolutivo n. 2, y los correspondientes párrafos considerativos ns. 66-79, un lamentable retroceso. Disiento, pues, firmemente, de lo que me parece una inaceptable capitulación a un voluntarismo estatal que ya no se sostiene en nuestros días, además de militar en contra del actual proceso de jurisdiccionalización del propio derecho internacional, ilustrado por los recientes avances en el antiguo ideal de la realización de la justicia también en el plano internacional (cf. *infra*).

25. Los términos de aceptación por el Estado demandado de la competencia de la Corte Interamericana en materia contenciosa son inadmisibles e inválidos también en cuanto a otro aspecto específico, a saber, cuando el Estado se reserva la facultad de hacer cesar el reconocimiento de dicha competencia "en el momento en que lo considere oportuno". Este *caveat* conflictiva frontalmente con lo ya establecido por la Corte en las supracitadas Sentencias sobre Competencia en los casos del *Tribunal Constitucional* y de *Ivcher Bronstein*.

26. En una línea distinta de consideraciones aún en cuanto al *cas d'espèce*, la sola limitación interpuesta por el Estado demandado a que se refiere el punto resolutivo n. 1 de la presente Sentencia - sobre la cual poco o nada cabía hacer, dado el grado de estagnación de los postulados clásicos del derecho de los tratados, que no han sabido acompañar, ni la evolución normativa del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, ni tampoco la emergencia de los valores fundamentales compartidos por la comunidad internacional como un todo, - ha conllevado lamentablemente, una vez más, a la indebida fragmentación del delito continuado, grave y complejo de la supuesta desaparición forzada de personas de las niñas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz.

27. No es mi propósito reiterar en mi presente Voto Disidente mi amplia argumentación en contra de dicha fragmentación, detalladamente expuesta en mis tres Votos Razonados en las Sentencias de la Corte en el caso *Blake versus Guatemala* (Excepciones Preliminares, 1996; Fondo, 1998; y Reparaciones, 1999). Lo que sí, me parece aquí inaceptable, es el amplio alcance de que se reviste la limitación estatal a que se refiere el punto resolutivo n. 2 de la presente Sentencia sobre Excepciones Preliminares en el presente caso de las *Hermanas Serrano Cruz versus El Salvador*. Al respecto, como me permití advertir en mi ya supracitado Voto Concurrente en el caso *Hilaire* (y también en los casos *Benjamin y Constantine*), relativo a Trinidad y Tobago,

⁴². Cf., v.g., A. Salado Osuna, *Los Casos Peruanos ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, Lima, Edit. Normas Legales, 2004, pp. 94-131.



"En mi entendimiento, no se puede sostener, en esta materia, que lo que no está prohibido, está permitido. Esta postura equivaldría a la actitud tradicional - y superada - del *laisser-faire, laisser-passer*, es propia de un ordenamiento jurídico internacional fragmentado por el subjetivismo estatal voluntarista, que en la historia del Derecho ha favorecido ineluctablemente los más poderosos. *Ubi societas, ibi jus*... En este inicio del siglo XXI, en un ordenamiento jurídico internacional en que se busca afirmar valores comunes superiores, en medio a consideraciones de *ordre public* internacional, como en el dominio del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, es precisamente la lógica inversa la que debe imponerse: *lo que no está permitido, está prohibido*.

(...) No es función del jurista simplemente tomar nota de la práctica de los Estados, sino más bien decir cual es el Derecho. Desde la obra clásica de H. Grotius en el siglo XVII, hay toda una corriente del pensamiento jusinternacionalista que concibe el derecho internacional como un ordenamiento jurídico dotado de valor propio o intrínseco (y por lo tanto superior a un derecho simplemente "voluntario"), - como bien lo recuerda H. Accioly⁴³, - por cuanto deriva su autoridad de ciertos principios de sana razón (*est dictatum rectae rationis*)" (párrs. 24 y 26).

28. En su Sentencia sobre Excepciones Preliminares en el caso *Hilaire*, - al igual que en los casos *Benjamin* y *Constantine* (2001), - la Corte Interamericana ponderó con acierto que, si se aceptasen restricciones interpuestas por los Estados en sus propios términos en los instrumentos de aceptación de su competencia contenciosa, esto la privaría de su potestad y tornaría ilusorios los derechos protegidos por la Convención Americana (párr. 93, y cf. párr. 88). Esta postura de la Corte encuentra claro respaldo en la formulación taxativa, y clarísima, del artículo 62(2) de la Convención Americana.

29. Como me permití señalar en mi Voto Razonado en el caso *Blake versus Guatemala* (Reparaciones, 1999),

"(...) Al contraer obligaciones convencionales de protección, no es razonable, de parte del Estado, presuponer una discrecionalidad tan indebidamente amplia y condicionadora del propio alcance de dichas obligaciones, que militaría en contra de la integridad del tratado.

Los principios y métodos de interpretación de los tratados de derechos humanos, desarrollados en la jurisprudencia de los órganos convencionales de protección, pueden en mucho asistir y fomentar esta tan necesaria evolución. Así, en materia de tratados de derechos humanos, cabe tener siempre presente el carácter objetivo de las obligaciones que encierran, el sentido autónomo (en relación con el derecho interno de los Estados) de los términos de dichos tratados, la garantía colectiva subyacente a éstos, el amplio alcance de las obligaciones de protección y la interpretación restrictiva de las restricciones permisibles. Estos elementos convergen al sostener la integridad de los tratados de derechos humanos, al buscar la realización de su objeto y propósito, y, por consiguiente, al establecer límites al voluntarismo estatal. De todo esto se desprende una nueva visión de las

⁴³. H. Accioly, *Tratado de Derecho Internacional Público*, tomo I, Rio de Janeiro, Imprenta Nacional, 1945, p. 5.



relaciones entre el poder público y el ser humano, que se resume, en última instancia, en el reconocimiento de que el Estado existe para el ser humano, y no viceversa. (...)”⁴⁴.

IV. La Jurisdicción Internacional Obligatoria: Nuevas Reflexiones de *Lege Ferenda*.

30. A pesar de la desafortunada decisión de la Corte Interamericana, en su punto resolutivo n. 2 de la presente Sentencia sobre Excepciones Preliminares en el caso de las *Hermanas Serrano Cruz versus El Salvador*, no hay que pasar desapercibido que, mediante sus supracitadas Sentencias sobre Excepciones Preliminares en los casos *Hilaire, Benjamin, y Constantine*, así como en sus anteriores Sentencias sobre Competencia en los casos del *Tribunal Constitucional* y *Ivcher Bronstein*, la Corte ha salvaguardado la integridad de lo dispuesto en el artículo 62 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y ha dado así una contribución valiosa al fortalecimiento de la jurisdicción internacional y a la realización del antiguo ideal de la justicia internacional.

31. En un tono positivo, hay que señalar que, a pesar de todas las dificultades, dicho ideal se ha revitalizado y ganado cuerpo en nuestros días, con la alentadora expansión considerable de la función judicial internacional, reflejada en la creación de nuevos tribunales internacionales. Hace tiempo que he estado insistiendo que ha llegado el tiempo de superar en definitiva la lamentable falta de automatismo de la jurisdicción internacional, y en particular en el sistema interamericano de protección de los derechos humanos.

32. Con las distorsiones de su práctica en la materia, los Estados se ven hoy ante un dilema que debería estar ya superado hace mucho: o siguen apegándose a la anacrónica concepción voluntarista del derecho internacional, abandonando de una vez la esperanza en la preeminencia del Derecho sobre los intereses políticos, o retoman y realizan con determinación el ideal de construcción de una comunidad internacional más cohesionada e institucionalizada a la luz del primado del Derecho y en la búsqueda de la Justicia, moviendo resueltamente del *jus dispositivum* al *jus cogens*⁴⁵, convencidos de que el ordenamiento jurídico internacional es, al fin y al cabo, más que voluntario, *necesario*.

⁴⁴. CtIADH, caso *Blake versus Guatemala* (Reparaciones), Sentencia del 22.01.1999, Serie C, n. 48, Voto Razonado del Juez A.A. Cançado Trindade, pp. 52-53, párrs. 32-34.

⁴⁵. Y teniendo siempre presente que la protección de los derechos fundamentales nos sitúa precisamente en el dominio del *jus cogens*. Al respecto, en una intervención en los debates del 12.03.1986 de la Conferencia de Viena sobre Derecho de los Tratados entre Estados y Organizaciones Internacionales o entre Organizaciones Internacionales, me permití advertir para la manifiesta incompatibilidad con el concepto de *jus cogens* de la concepción voluntarista del derecho internacional, la cual no es capaz siquiera de explicar la formación de reglas del derecho internacional general; cf. U.N., *United Nations Conference on the Law of Treaties between States and International Organizations or between International Organizations* (Vienna, 1986) - *Official Records*, volume I, N.Y., U.N., 1995, pp. 187-188 (intervención de A.A. Cançado Trindade).



33. Me permito aquí reiterar lo que había señalado en mi Voto Concurrente en la Sentencia sobre excepciones preliminares de 01.09.2001 de la Corte Interamericana en el caso *Hilaire* (y además en los casos *Benjamin* y *Constantine*):

"Ha llegado el tiempo de considerar, en particular, en un futuro Protocolo de enmiendas a la parte procesal de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, con miras a fortalecer su mecanismo de protección, la posibilidad de una enmienda al artículo 62 de la Convención Americana, para tornar dicha cláusula también *mandatoria*, de conformidad con su carácter de cláusula pétrea, estableciendo así el *automatismo* de la jurisdicción de la Corte Interamericana de Derechos Humanos⁴⁶. Urge que el antiguo ideal de la jurisdicción internacional obligatoria permanente⁴⁷ se realice también en el continente americano, en el presente dominio de protección, con los necesarios ajustes para hacer frente a su realidad de los derechos humanos y atender a las necesidades crecientes de protección eficaz del ser humano" (párr. 39).

V. La Búsqueda Recurrente de la Jurisdicción Internacional Automáticamente Obligatoria como una Necesidad de Nuestros Tiempos.

34. La búsqueda recurrente de la jurisdicción internacional obligatoria parece revelar algo del mito de Sísifo. Ya en 1959 el *Institut de Droit International* (sesión de Neuchâtel), que tengo el honor de integrar en la actualidad, adoptó por unanimidad una resolución en apoyo a la jurisdicción obligatoria de tribunales internacionales, como "un complemento esencial a la renuncia al recurso a la fuerza en las relaciones internacionales"⁴⁸. Desde entonces, la idea ha recorrido una verdadera saga, todavía en curso sobre todo en el plano del contencioso puramente interestatal. Sin embargo, en el contencioso oponiendo Estados a individuos (como sujetos activos o pasivos del derecho internacional) se han logrado avances.

35. Ya me referí al hecho de que la Corte Europea de Derechos Humanos (con el Protocolo n. 11) es hoy día dotada de jurisdicción automáticamente obligatoria (cf. *supra*). Otros tribunales internacionales contemporáneos también la conocen. Es el caso del Tribunal Penal Internacional; aunque otros medios hubiesen sido contemplados en el curso de los *travaux préparatoires* del Estatuto de Roma de 1998 (tales como los procedimientos un tanto truculentos de "opting in" y "opting out"), al

⁴⁶. Con la necesaria enmienda, - mediante un Protocolo, - en este sentido, del artículo 62 de la Convención Americana, poniendo fin a las restricciones en él previstas y expresamente descartando la posibilidad de cualesquiera otras restricciones, y poniendo igualmente fin a la reciprocidad y al carácter facultativo de la aceptación de la competencia contenciosa de la Corte, la cual se tornaría obligatoria para todos los Estados Partes.

⁴⁷. En monografía publicada en 1924, cuatro años después de la adopción del Estatuto de la antigua CPJI, Nicolas Politis, al recordar la evolución histórica de la justicia privada a la justicia pública, sostuvo igualmente por la evolución, en el plano internacional, de la justicia facultativa a la justicia obligatoria; cf. N. Politis, *La justice internationale*, Paris, Libr. Hachette, 1924, pp. 7-255, esp. pp. 193-194 y 249-250.

⁴⁸. *Annuaire de l'Institut de Droit International* (1959), cit. in C.W. Jenks, *The Prospects of International Adjudication*, London, Stevens/Oceana, 1964, pp. 113-114.



final la jurisdicción obligatoria prevaleció, sin necesidad de una expresión adicional de consentimiento por parte de los Estados Partes en el Estatuto de Roma⁴⁹. Fue una decisión significativa, que fortaleció la jurisdicción internacional.

36. La Corte de Justicia de las Comunidades Europeas provee un ejemplo de jurisdicción obligatoria supranacional, aunque limitada al derecho comunitario o al derecho de la integración (de la Unión Europea). El sistema de la Convención de Naciones Unidas sobre Derecho del Mar de 1982, a su propio modo, va más allá del régimen tradicional de la cláusula facultativa del Estatuto de la CIJ⁵⁰ (que desafortunadamente ha servido de modelo para la Corte Interamericana): abre a los Estados Partes en dicha Convención la opción entre acudir al Tribunal Internacional del Derecho del Mar, o a la propia CIJ, o entonces al arbitraje (artículo 287); a pesar de la exclusión de determinadas materias, la Convención de Montego Bay logra establecer un procedimiento compulsorio conteniendo elementos coercitivos; la escogencia especificada de procedimientos por lo menos asegura la solución de controversias de conformidad con el derecho bajo la referida Convención⁵¹.

37. Estos ejemplos son suficientes para revelar que la jurisdicción obligatoria ya es hoy una realidad, - por lo menos en determinados dominios circunscritos del derecho internacional, como acabo de indicar. La jurisdicción internacional obligatoria es, al fin y al cabo, una posibilidad jurídica real. Si todavía no ha sido alcanzada de modo generalizado en el plano universal, no debe esto ser atribuido a una ausencia de viabilidad jurídica, sino más bien a una percepción equivocada de su rol, o simplemente a una falta de voluntad para ampliar su ámbito. La jurisdicción obligatoria es una manifestación del reconocimiento de que el derecho internacional es, más que voluntario, verdaderamente necesario.

38. En adición a los avances ya logrados con este fin, hay que hacer referencia a iniciativas y esfuerzos en el mismo propósito. Un ejemplo se encuentra en las propuestas para un Proyecto de Protocolo a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que preparé como *rapporteur* de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que *inter alia* sostiene una enmienda al artículo 62 de la Convención Americana con el fin de tornar la jurisdicción de la Corte Interamericana en materia contenciosa automáticamente obligatoria al momento de la ratificación de la

⁴⁹. H. Corell, *Evaluating the ICC Regime: The Likely Impact on States and International Law*, The Hague, T.M.C. Asser Institute, 2000, p. 8 (circulación interna).

⁵⁰. En realidad, la cláusula facultativa (del Estatuto de la CIJ) no es la única fuente de jurisdicción obligatoria de la CIJ; otra fuente consiste precisamente en cláusulas jurisdiccionales insertadas en tratados atribuyendo jurisdicción a tribunales internacionales para la solución de controversias atinentes a su interpretación y aplicación.

⁵¹. L. Caflisch, "Cent ans de règlement pacifique des différends interétatiques", 288 *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de La Haye* (2001) pp. 365-366 and 448-449; J. Allain, "The Future of International Dispute Resolution - The Continued Evolution of International Adjudication", in *Looking Ahead: International Law in the 21st Century / Tournés vers l'avenir: Le droit international au 21ème siècle* (Proceedings of the 29th Annual Conference of the Canadian Council of International Law, Ottawa, October 2000), The Hague, Kluwer, 2002, pp. 61-62; S. Karagiannis, "La multiplication des juridictions internationales: un système anarchique?", in *Société française pour le Droit international, in La juridictionnalisation du Droit international* (Colloque de Lille), Paris, Pédone, 2003, p. 34; M. Kamto, "Les interactions des jurisprudences internationales et des jurisprudences nationales", in *ibid.*, p. 424.



Convención Americana⁵². Me atrevo a alimentar la esperanza que estas propuestas habrán de florecer el día en que se alcance un mayor grado de conciencia, en nuestra comunidad de naciones, de su necesidad para el perfeccionamiento del mecanismo de protección bajo la Convención Americana.

VI. El *Jus Cogens* en las Convergencias entre el Derecho Internacional Humanitario y el Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

39. A la par de mis reflexiones anteriores acerca de los puntos resolutivos ns. 2 y 1 de la presente Sentencia sobre excepciones preliminares en el caso de las *Hermanas Serrano Cruz versus El Salvador*, en cuanto a los demás puntos resolutivos (3 al 7) que han contado con mi voto favorable, me permito agregar algunas breves consideraciones atinentes al punto resolutivo n. 5, mediante el cual la Corte ha desestimado correctamente la segunda excepción preliminar, denominada excepción de incompetencia *ratione materiae*. En sus párrafos considerativos acerca de esta excepción preliminar (párrs. 111-119), correctamente desestimada por la Corte (párr. 120), el Tribunal se refiere pertinentemente a las convergencias y la complementariedad entre el Derecho Internacional Humanitario y el Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Se refiere, además, a disposiciones relevantes de las normativas de ambas vertientes de protección de los derechos de la persona humana. Para alcanzar la misma conclusión a la que llegó la Corte, desestimando la referida excepción, razonaría yo de modo un tanto distinto, yendo más allá que el Tribunal.

40. El carácter imperativo del artículo 3 común a las cuatro Convenciones de Ginebra de 1949 sobre Derecho Internacional Humanitario ha recibido reconocimiento judicial⁵³. A mi juicio, esta disposición, juntamente con las referentes a las garantías fundamentales de los Protocolos Adicionales I (artículo 75) y II (artículos 4-6) de 1977 a las cuatro Convenciones de Ginebra de 1949 sobre Derecho Internacional Humanitario, sumadas a las disposiciones referentes a los derechos inderogables de los tratados de derechos humanos como la Convención Americana, pertenecen en nuestros días al dominio del *jus cogens* internacional. Esto es *per se* suficiente para desestimar por manifiestamente improcedente la referida excepción de "incompetencia *ratione materiae*".

41. Además, todas las veces en que se ha intentado disociar la normativa de las dos mencionadas vertientes de protección de los derechos de la persona humana (el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y el Derecho Internacional Humanitario), los resultados han sido desastrosos, - como ejemplificado, en la actualidad, por dicho intento por parte del Estado (no Parte en la Convención Americana) responsable por los detenidos en la bahía de Guantánamo⁵⁴. Las

⁵². A.A. Cançado Trindade, *Informe: Bases para un Proyecto de Protocolo a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, para Fortalecer Su Mecanismo de Protección*, tomo II, 2a. ed., San José de Costa Rica, Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2003, pp. 1-64.

⁵³. Cf. CIJ, caso *Nicaragua versus Estados Unidos*, *ICJ Reports* (1986) pp. 114-115, párrs. 220.

⁵⁴. Para este intento equivocado, disgregador y nefasto, además de una visión igualmente equivocada y reduccionista del alcance de las III y IV Convenciones de Ginebra sobre Derecho Internacional Humanitario de 1949, cf. U.S., *Additional Response of the United States to Request for Precautionary Measures of the Inter-*



convergencias entre el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, el Derecho Internacional Humanitario y el Derecho Internacional de los Refugiados, - que, como vengo sosteniendo hace muchos años, se manifiestan en los planos tanto normativo como hermenéutico y operativo, - han maximizado la protección de los seres humanos en toda y cualquier circunstancia⁵⁵, aún más tratándose de normas pertenecientes al dominio del *jus cogens*.

VII. Epílogo: La Expansión de la Jurisdicción Internacional.

42. Más allá de la solución de controversias internacionales, la jurisdicción obligatoria da testimonio del *rule of law* en el plano internacional, conduciendo a un ordenamiento jurídico internacional más coheso e inspirado y guiado por el imperativo de la realización de la justicia. Además, la multiplicidad de los tribunales internacionales en nuestros días (v.g., además de la CIJ, el Tribunal Internacional del Derecho del Mar, el Tribunal Penal Internacional permanente, los tribunales internacionales - interamericano y europeo - de derechos humanos, los Tribunales Penales Internacionales *ad hoc* - para la ex-Yugoslavia y para Rwanda, la Corte de Justicia de las Comunidades Europeas, entre otros) constituye un desarrollo alentador, de un creciente recurso a la vía judicial de solución de controversias, y de formación de un embrión de un futuro poder judicial internacional.

43. Tal desarrollo revela que el antiguo ideal de la justicia internacional se ha revitalizado y ha ganado cuerpo en nuestros días. Ha, asimismo, afirmado y desarrollado la aptitud del derecho internacional de resolver adecuadamente controversias internacionales en dominios distintos de la actividad humana (cf. *supra*). Tales controversias ya no más revelan una dimensión estrictamente interestatal como en el pasado. Los tribunales internacionales de derechos humanos (las Cortes Interamericana y Europea de Derechos Humanos)⁵⁶, por ejemplo, han ampliado el acceso a la justicia de sujetos del derecho internacional otros que los Estados⁵⁷. Han hecho lo que la CIJ ha sido incapaz de hacer (en razón de las limitaciones anacrónicas de su Estatuto). Los múltiples tribunales internacionales contemporáneos están respondiendo a una necesidad apremiante de la comunidad internacional como un todo. Y a la persona humana se le ha dado, al fin, acceso a la justicia, en el plano ya no sólo nacional, sino igualmente internacional.

American Commission on Human Rights - Detainees in Guantanamo Bay, Cuba, of 15.07.2002, pp. 1-35. Al contrario de lo alegado por aquel Estado, no hay vacío o limbo jurídico, y todas las personas se encuentran bajo la protección del Derecho, en cualesquiera circunstancias, inclusive para ser detenidas y enjuiciadas, aplicándose *concomitantemente* las normativas del Derecho Internacional Humanitario y del Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

⁵⁵. A.A. Cançado Trindade, "Derecho Internacional de los Derechos Humanos, Derecho Internacional de los Refugiados y Derecho Internacional Humanitario: Aproximaciones y Convergencias", in *10 Años de la Declaración de Cartagena sobre Refugiados - Memoria del Coloquio Internacional* (San José de Costa Rica, diciembre de 1994), San José, IIDH/ACNUR/Gob. Costa Rica, 1995, pp. 77-168.

⁵⁶. A ser acompañadas, en el futuro breve, por la Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos.

⁵⁷. A.A. Cançado Trindade, *El Acceso Directo del Individuo a los Tribunales Internacionales de Derechos Humanos*, Bilbao, Universidad de Deusto, 2001, pp. 9-104; y cf. H. Ascensio, "La notion de juridiction internationale en question", in *La juridictionnalisation du Droit international* (Colloque de Lille), Paris, Pédone, 2003, p. 198; J.-P. Cot, "Le monde de la justice internationale", in *ibid.*, pp. 517 y 521; M. Bedjaoui, "La multiplication des tribunaux internationaux ou la bonne fortune du droit des gens", in *ibid.*, pp. 541-544.



44. Tribunales internacionales especializados, tales como las Cortes Europea e Interamericana de Derechos Humanos, y los Tribunales Penales Internacionales *ad hoc* para la Ex-Yugoslavia y para Rwanda, han afirmado principios universales, y la primacía del humanitarismo sobre técnicas tradicionales del contencioso interestatal⁵⁸. Su labor se ha mostrado complementaria a la de la CIJ (la cual también se ha referido a consideraciones elementales de humanidad), y ha contribuido para elevar el contencioso internacional contemporáneo a una nueva dimensión universalista, más allá de la solución pacífica de controversias internacionales en una base estrictamente interestatal. De ese modo, han enriquecido el Derecho Internacional Público contemporáneo.

45. La multiplicación de los tribunales internacionales es, de ese modo, un fenómeno alentador, al proveer foros adicionales para el acceso a la justicia, y la realización de la misma, también a nivel internacional. Se debería centrar la atención en este saludable desarrollo sustancial, que es un reflejo de la expansión de la aplicación del derecho internacional en general y de la solución judicial en particular⁵⁹, en lugar de intentar - como algunos doctrinadores lo han intentado hacer - crear un "problema" artificial a partir de la preocupación tradicional con la delimitación de competencias. Las cuestiones planteadas por la co-existencia de los tribunales internacionales pueden ser adecuadamente examinadas a través del diálogo entre los jueces internacionales, y no a partir de auto-afirmaciones infantiles de una supuesta primacía (de un tribunal sobre los demás).

46. Como me permití expresar recientemente, como orador invitado, en mi discurso de apertura de la ceremonia oficial de inauguración del año judicial de 2004 de la Corte Europea de Derechos Humanos (el 22 de enero de 2004, en el *Palais des Droits de l'Homme* en Estrasburgo),

- "This is a point which deserves to be stressed on the present occasion, as in some international legal circles attention has been diverted in recent years from this fundamental achievement to the false problem of the so-called 'proliferation of international tribunals'. This narrow-minded, unelegant and derogatory expression simply misses the key point of the considerable advances of the old ideal of international justice in the contemporary world. The establishment of new international tribunals is but a reflection of the way contemporary international law has evolved, and of the current search for, and construction of, an international community guided by the rule of law and committed to the realization of justice. It is, furthermore, an acknowledgement of the superiority of the judicial means of settlement of disputes, bearing

⁵⁸. M. Koskeniemi y P. Leino, "Fragmentation of International Law? Postmodern Anxieties", 15 *Leiden Journal of International Law* (2002) pp. 576-578. - Se puede recordar que el Tribunal Internacional del Derecho del Mar (TIDM), en el caso *M/V Saiga* case (1999), también evocó consideraciones básicas de humanidad; cf. TIDM, caso *M/V Saiga* (n. 2) (San Vicente y Granadinas *versus* Guiné), *Reports of Judgments, Advisory Opinions and Orders* (1999) pp. 61-62, párrs. 155-156.

⁵⁹. Cf. J.I. Charney, "Is International Law Threatened by Multiple International Tribunals?", 271 *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de La Haye* (1998) pp. 116, 121, 125, 135, 347, 351 and 373.



witness of the prevalence of the rule of law in democratic societies, and discarding any surrender to State voluntarism.

Since the visionary writings and ideas of Nicolas Politis and Jean Spiropoulos in Greece, Alejandro Álvarez in Chile, André Mandelstam in Russia, Raul Fernandes in Brazil, René Cassin and Georges Scelle in France, Hersch Lauterpacht in the United Kingdom, John Humphrey in Canada, among others, it was necessary to wait for decades for the current developments in the realization of international justice to take place, nowadays enriching rather than threatening international law, strengthening rather than undermining international law. The reassuring growth of international tribunals is a sign of our new times, and we have to live up to it, to make sure that each of them gives its contribution to the continuing evolution of international law in the pursuit of international justice"⁶⁰.

47. En el dominio de la protección de los derechos fundamentales de la persona humana, el crecimiento y consolidación de las jurisdicciones internacionales de derechos humanos en los continentes americano y europeo dan testimonio de los avances notables del antiguo ideal de la justicia internacional en nuestros días. Tanto la

⁶⁰. A.A. Cançado Trindade, *Speech on the Occasion of the Opening of the Judicial Year of the European Court of Human Rights (Thursday, 22 January 2004) / Discours dans l'audience solennelle à l'occasion de l'ouverture de l'année judiciaire de la Cour Européenne des Droits de l'Homme (le jeudi 22 janvier 2004)*, Strasbourg, Council of Europe/ECtHR doc. n. 926464, de 22.01.2004, p. 11, párrs. 10-11. Y cf. texto reproducido también in European Court of Human Rights/Cour européenne des droits de l'homme, *Annual Report 2003/Rapport annuel 2003*, Strasbourg, C.E., 2004, p. 44, párrs. 10-11; y cf., para la traducción al francés, *ibid.* pp. 44-45, párrs. 10-11:

- "Il s'agit là d'un point qui mérite d'être souligné en cette occasion, car dans certains cercles juridiques internationaux l'attention a ces dernières années été détournée de cette réalisation fondamentale au profit du faux problème qu'est la 'prolifération des tribunaux internationaux'. Cette expression de courte vue, inélégante et péjorative, méconnaît purement et simplement l'élément central des avancées considérables du vieil idéal de justice internationale dans notre monde contemporain. La création de nouveaux tribunaux internationaux n'est rien d'autre que le reflet de l'évolution du droit international contemporain, ainsi que de la quête et de l'édification actuelles d'une communauté internationale guidée par la primauté du droit et attachée à la concrétisation de la justice. L'apparition de ces juridictions est de plus la reconnaissance de la supériorité des moyens judiciaires de régler les litiges; elle met en évidence la prééminence du droit dans les sociétés démocratiques et écarte toute abdication en faveur du volontarisme de l'État.

Après les idées et les écrits clairvoyants de Nicolas Politis et Jean Spiropoulos en Grèce, d'Alejandro Álvarez au Chili, d'André Mandelstam en Russie, de Raul Fernandes au Brésil, de René Cassin et Georges Scelle en France, de Hersch Lauterpacht au Royaume-Uni, de John Humphrey au Canada, entre autres, il a fallu attendre des décennies pour qu'arrivent les progrès actuels dans la concrétisation de la justice internationale qui, aujourd'hui, loin de menacer et de saper le droit international, l'enrichissent et le renforcent au contraire. Le développement rassurant des tribunaux internationaux est le signe d'une nouvelle époque, et nous devons nous montrer à la hauteur pour permettre à chacune de ces juridictions d'apporter sa contribution à l'évolution constante du droit international en quête de justice internationale".

Y cf. también, en el mismo sentido, A.A. Cançado Trindade, "The Merits of Coordination of International Courts on Human Rights", 2 *Journal of International Criminal Justice* - Oxford (2004) pp. 309-312.



Corte Europea como la Interamericana han establecido correctamente límites al voluntarismo estatal, han salvaguardado la integridad de las respectivas Convenciones de derechos humanos y la primacía de consideraciones de *ordre public* sobre la voluntad de Estados individuales, han establecido estándares más altos de comportamiento estatal y cierto grado de control sobre la interposición de restricciones indebidas por parte de los Estados, y han, de modo alentador, fortalecido la posición de los individuos como sujetos del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, con plena capacidad procesal.

48. En cuanto a la base de su jurisdicción en materia contenciosa, ilustraciones elocuentes de su posición firme en apoyo de la integridad de los mecanismos de protección de las dos Convenciones se encuentran, por ejemplo, en decisiones recientes de la Corte Europea⁶¹ así como de la Corte Interamericana⁶². Los dos tribunales internacionales de derechos humanos, al resolver correctamente cuestiones procesales básicas planteadas en tales casos recientes, han hecho uso con aptitud de las técnicas del Derecho Internacional Público con el fin de fortalecer sus jurisdicciones respectivas de protección de la persona humana.

49. Las Cortes Interamericana y Europea de Derechos Humanos han así decisivamente salvaguardado la integridad de los mecanismos de protección de las Convenciones Americana y Europea de Derechos Humanos, mediante los cuales se alcanza la emancipación jurídica de la persona humana *vis-à-vis* su propio Estado. Es esta una valiosa construcción jurisprudencial que, a mi modo de ver, no admite retrocesos. Por eso, en mi entendimiento, hay que revertir, lo más pronto posible, la lamentable decisión de la mayoría de esta Corte en cuanto al punto resolutivo n. 2 de la presente Sentencia en el caso de las *Hermanas Serrano Cruz versus El Salvador*, y retornar de inmediato la línea jurisprudencial de vanguardia de la Corte Interamericana, a su gran jurisprudencia emancipadora de la persona humana.

Antônio Augusto Cançado Trindade
Juez

Pablo Saavedra Alessandri
Secretario

⁶¹. In the *Belilos versus Switzerland* case (1988), in the *Loizidou versus Turkey* case (Preliminary Objections, 1995), and in the *I. Ilascu, A. Lesco, A. Ivantoc and T. Petrov-Popa versus Moldova and the Russian Federation* case (2001).

⁶². In the *Constitutional Tribunal and Ivcher Bronstein versus Peru* cases, Jurisdiction (1999), and in the *Hilaire, Constantine and Benjamin and Others versus Trinidad and Tobago* (Preliminary Objection, 2001).



VOTO DISIDENTE DEL JUEZ ALEJANDRO MONTIEL ARGÜELLO

- 1) He disentido del punto 3 de la parte resolutive de la sentencia que antecede porque en mi opinión la excepción de incompetencia debió ser acogida respecto a todos los hechos que se invocan como fundamento de la responsabilidad del Estado y en consecuencia decidir que no existe esa responsabilidad y que el caso debe ser sobreseído y declararse terminado.
- 2) Como es bien sabido, la República de El Salvador pasó por uno de los momentos más difíciles y críticos de su historia durante los años 1979 a 1992 en que ocurrió una lucha insurreccional por parte de grupos guerrilleros que intentaron alcanzar el poder político por medio de la violencia. La intensidad del conflicto llegó a ser tal que tornó aplicable el Protocolo II Adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de Agosto de 1949 y la intervención de la Cruz Roja Internacional.
- 3) Como consecuencia de ese conflicto se produjo el desplazamiento de muchas personas, tanto hacia el extranjero como a lugares más seguros, la dispersión de los miembros de muchas familias que desconocían el paradero de los otros o de sus anteriores vecinos, lo mismo que la destrucción de los archivos de los tribunales, municipalidades y organizaciones religiosas y benéficas.
- 4) Es natural que la situación referida haya ocasionado una dificultad extrema en el esclarecimiento de la verdad en los casos en que se imputare a uno de los bandos contendientes la violación de los derechos humanos de alguna persona, aun cuando de parte del gobierno de El Salvador se ha hecho todo esfuerzo en ese sentido.
- 5) Esa parece haber sido la razón por la que El Salvador, que había ratificado desde en 1978 la Convención Americana sobre Derechos Humanos, no reconoció la competencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sino el 6 de Junio de 1995. Más aún, ese reconocimiento fue hecho en términos restrictivos, pues contiene "la reserva de que los casos en que se reconoce la competencia, comprende sola y exclusivamente hechos o actos jurídicos posteriores o hechos o actos jurídicos cuyo principio de ejecución sean posteriores al depósito de esta Declaración de Aceptación..."
- 6) Estoy completamente de acuerdo con quienes anhelan que los treinta y cinco países miembros de la Organización de los Estados Americanos ratifiquen la Convención Americana sobre Derechos Humanos, ya que sólo veinticuatro de ellos lo han hecho, y que todos los ratificantes acepten la competencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, ya que en el momento presente su número es sólo de veintiún. Más aún, tanto las ratificaciones como las Declaraciones de Aceptación contienen innumerables reservas y restricciones, todo lo cual debilita considerablemente el sistema americano de protección de los derechos humanos. Es mucho más perfecto el sistema de la Corte Europea de Derechos Humanos a partir del Protocolo II y el de la Corte Penal Internacional.
- 7) A pesar de lo dicho, el anhelo de perfeccionamiento no debe hacer pasar por alto las reservas y restricciones actualmente existentes sino más bien aplicarlas en forma estricta pues de otro modo no se estaría contribuyendo a perfeccionar el



sistema sino que, por el contrario podría tener el efecto de retraer a algunos Estados de participar en él o de hacerlo en forma más restrictiva que en la actualidad.

8) En el caso presente la Declaración de Aceptación debe interpretarse de buena fe conforme al sentido corriente de sus términos y tomando en cuenta su objeto y fin, en aplicación de la regla general de interpretación contenida en el Artículo 31 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

9) De acuerdo con esa Declaración quedan excluidos de la competencia de la Corte no sólo los actos anteriores a la Declaración sino también aquellos que sean posteriores pero cuyo principio de ejecución sea anterior y para determinar si los hechos que se invocan como generadores de violaciones de derechos y como consecuencia de la responsabilidad del Estado caen dentro de esas categorías se deben considerar los derechos humanos que en las demandas de la Comisión y de los familiares se dicen violados.

10) Tanto en la demanda de la Comisión como en la de los familiares indican como violados, en perjuicio de las presuntas víctimas, los derechos a la vida, a la integridad personal, a las garantías judiciales, a la protección personal, a los derechos del niño, a la protección de la familia y al nombre; y en perjuicio de los familiares la integridad personal, la protección a la familia, las garantías judiciales y la protección judicial.

11) Puede verse, con la sola enumeración de los derechos que se dicen violados que la supuesta violación fue consumada por la desaparición de las víctimas o al menos por hechos que tuvieron su principio de ejecución en la fecha de esa desaparición que ha sido fijada en junio de 1982, mientras que la Declaración de Aceptación, es, como se dijo, del 6 de junio de 1995, es decir trece años después. No puede señalarse un solo hecho generador de violaciones de los derechos humanos que se haya iniciado con posterioridad a la desaparición. Es cierto que algunos hechos son posteriores a la Declaración, mas esto no es suficiente; ya que para estar bajo la competencia de la Corte sería necesario que su iniciación fuera posterior.

12) Se ha alegado que el delito de desaparición forzada de personas tiene un carácter continuado mientras no aparezca la persona desaparecida y por su parte el Estado ha opuesto el no haber ratificado la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas suscrita en Belem do Pará el 9 de junio de 1995. El problema planteado consiste en determinar si efectivamente la Convención citada confiere el carácter de continuo al delito de desaparición forzada o si se limita a confirmar ese carácter reconocido en otros instrumentos internacionales de modo que el hecho de que la Convención no haya sido ratificada no tendrían trascendencia; mas en el presente caso ese problema no tendría tampoco trascendencia ya que, aun cuando el delito sea o no continuado los actos que de él se derivan siempre tendrían un principio de ejecución y este sería anterior a la Declaración de Aceptación y por lo tanto en el caso presente no estarán sujetos a la competencia de la Corte sin que signifique ello una fragmentación indebida del complejo delito de desaparición forzada que se produce en otros casos en que son aplicables Declaraciones de Aceptación redactadas en forma diferente.

Las caracterizaciones del delito de desaparición forzada, que comparto, no desvirtúan que el delito genere hechos que pueden quedar excluidos de la



competencia de la Corte si así lo dispone la Declaración de Aceptación como en el caso presente.

13) Se ha alegado por la Comisión el párrafo 39 de la sentencia sobre excepciones preliminares dictada por esta Corte el 2 de julio de 1996 en el caso de Blake contra Guatemala en que se dice "... la desaparición forzada implica la violación de varios derechos reconocidos en los tratados internacionales de derechos humanos, entre ellos la Convención Americana, y que los efectos de estas infracciones, aun cuando algunos, como en este caso, se hubiesen consumado, pueden prolongarse de manera continua o permanente hasta el momento en que se establezca el destino o paradero de la víctima".

14) Yo fui uno de los jueces que dictaron esa sentencia y estoy de acuerdo con lo dicho en el párrafo citado, mas el caso Blake es muy diferente del actual, pues como se dijo la continuidad no impide que los hechos pertinentes tengan un principio. Esto no tenía trascendencia en el caso Blake porque la Declaración de Aceptación de Guatemala no excluía los hechos cuyo principio fuera anterior como sí lo hace la de El Salvador, sino sólo los hechos anteriores.

15) De conformidad con la Declaración de Guatemala la Corte acordó declarar fundada la excepción preliminar de incompetencia sobre la detención y muerte del señor Blake y continuar con el conocimiento del caso en relación con los efectos y hechos posteriores a la Declaración. En cambio, como la Declaración de El Salvador excluye los hechos cuyo principio de ejecución es anterior a la Declaración, la excepción de incompetencia es aplicable a todos los hechos invocados por los demandantes y no queda más, como anteriormente se dijo, que sobreseer y declarar terminado el caso.

16) En la sentencia de fondo del mismo caso Blake, dictada el 24 de Enero de 1998 y en la cual también participé disintiendo parcialmente, la Corte declaró que Guatemala había violado en perjuicio de los familiares de la víctima las garantías judiciales establecidas en el Artículo 8.1 de la Convención y el derecho a la integridad psíquica y moral de los mismos familiares.

17) Puede verse claramente la diferencia fundamental entre el caso Blake, y el presente pues en aquel se consideraron violaciones de los derechos de los familiares por estimar que estas violaciones ocurrieron con posterioridad a la fecha de la Declaración, y en el presente caso, al tener un principio de ejecución anterior por ser consecuencia indubitable de la desaparición, no están sometidos a la competencia de la Corte. Más aún, en el caso Blake se rechazaron las violaciones a los derechos de la víctima y en el caso presente la Comisión los invoca, a pesar de ser aún más clara, si cabe, que ellos son consecuencia inmediata de la desaparición.

18) Se ha alegado también que la limitación contenida en la Declaración de El Salvador es contrario al objeto y fin de la Convención Americana de Derechos Humanos, mas esto no es cierto porque ese objeto y fin no es que toda supuesta violación de ella éste dentro de la competencia de la Corte, sino que de acuerdo con el Artículo 62 de la misma Convención debe estar comprendida dentro de la Declaración de Aceptación del Estado demandado o en Declaración especial, siguiendo así un procedimiento similar al de la Corte Internacional de Justicia. En el párrafo 2 del Artículo citado se dispone que la Declaración puede ser hecha incondicionalmente, por un plazo determinado o para casos específicos. En el caso



que nos ocupa la Declaración de El Salvador se refiere tanto a un plazo determinado como a casos específicos.

Es cierto que la expresión casos específicos no es ciertamente afortunada pues podría ser interpretada como referida a casos individualmente identificados, más la práctica de todos los países aceptantes y la jurisprudencia constante de la Corte ha sido que se refiere a casos comprendidos dentro de categorías previamente señaladas y esto es lo que hace la Declaración de El Salvador. Adoptar la otra interpretación vendría a dejar sin efecto todas las limitaciones contenidas en las Declaraciones que se encuentran en vigor, ya que ninguna de ellas se refiere a casos individualmente identificados.

19) Como dije al principio de este voto anhelo que todos los Estados americanos acepten la competencia de la Corte sin limitación alguna, mas mientras esto no ocurra debemos aplicar el sistema actual.

20) He disentido del punto 7 que rechaza la excepción de no agotamiento de los recursos internos porque a mi juicio ese rechazo implica un pronunciamiento anticipado sobre cuestiones que deberían ser decididas en la sentencia sobre el fondo del asunto.

Alejandro Montiel Argüello
Juez ad hoc

Pablo Saavedra Alessandri
Secretario



CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

CASO DE LAS HERMANAS SERRANO CRUZ VS. EL SALVADOR

SENTENCIA DE 1 DE MARZO DE 2005

En el caso de *las Hermanas Serrano Cruz*,

la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "la Corte Interamericana", "la Corte" o "el Tribunal"), integrada por los siguientes jueces*:

Sergio García Ramírez, Presidente;
Alirio Abreu Burelli, Vicepresidente;
Oliver Jackman, Juez;
Antônio A. Cançado Trindade, Juez;
Cecilia Medina Quiroga, Jueza;
Manuel E. Ventura Robles, Juez, y
Alejandro Montiel Argüello, Juez *ad hoc*;

presentes, además,

Pablo Saavedra Alessandri, Secretario, y
Emilia Segares Rodríguez, Secretaria Adjunta;

de conformidad con el artículo 63.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante "la Convención" o "la Convención Americana") y con los artículos 29, 31, 56 y 58 del Reglamento de la Corte (en adelante "el Reglamento")¹, dicta la presente Sentencia.

I INTRODUCCIÓN DE LA CAUSA

1. El 14 de junio de 2003, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 50 y 61 de la Convención Americana, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "la Comisión" o "la Comisión Interamericana") sometió ante la Corte una demanda contra el Estado de El Salvador (en adelante "el Estado" o "El

* El Juez Diego García-Sayán se excusó de conocer el presente caso, de conformidad con los artículos 19.2 del Estatuto y 19 del Reglamento de la Corte.

¹ La presente Sentencia se dicta según los términos del Reglamento aprobado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en su XLIX Período Ordinario de Sesiones mediante Resolución de 24 de noviembre de 2000, el cual entró en vigor el 1 de junio de 2001, y según la reforma parcial aprobada por la Corte en su LXI Período Ordinario de Sesiones mediante Resolución de 25 de noviembre de 2003, vigente desde el 1 de enero de 2004.



Salvador”), la cual se originó en la denuncia No. 12.132, recibida en la Secretaría de la Comisión el 16 de febrero de 1999.

2. La Comisión Interamericana expuso en su demanda que a partir del 2 de junio de 1982 se dio la supuesta “captura, secuestro y desaparición forzada de las entonces niñas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz” (en adelante “Ernestina y Erlinda Serrano Cruz”, “Ernestina y Erlinda”, “las hermanas Serrano Cruz” o “las presuntas víctimas”), quienes tenían “7 y 3 años de edad, respectivamente[, ... cuando] fueron [supuestamente] capturadas [...] por militares integrantes del Batallón Atlacatl del Ejército salvadoreño durante un operativo” militar conocido como “Operación Limpieza” o “la guinda de mayo”, el cual se llevó a cabo, entre otros, en el Municipio de San Antonio de La Cruz, departamento de Chalatenango, desde el 27 de mayo hasta el 9 de junio de 1982. En dicho operativo supuestamente “participaron unos catorce mil militares”.

Según la Comisión, durante el mencionado operativo la familia Serrano Cruz se desplazó para salvaguardar su vida. Sin embargo, solamente la señora María Victoria Cruz Franco, madre de Ernestina y Erlinda, y uno de sus hijos, lograron cruzar “el cerco militar que se encontraba rumbo a la aldea Manaquil”. El señor Dionisio Serrano, padre de Ernestina y Erlinda, y sus hijos Enrique, Suyapa (quien llevaba a su bebé de seis meses), Ernestina y Erlinda Serrano Cruz se dirigieron con un grupo de pobladores a las montañas, rumbo al caserío “Los Alvarenga”, al cual llegaron después de caminar durante tres días, y en donde se escondieron por el mismo período de tiempo, a pesar de que les faltaba agua y alimentos. La señora Suyapa Serrano Cruz decidió apartarse del lugar donde se encontraban su padre y hermanas, para no ponerlos en riesgo, debido a que su bebé lloraba, y se escondió junto con su hijo en un lugar cercano. El señor Dionisio Serrano y su hijo Enrique fueron a buscar agua a una quebrada cercana “por insistencia de sus hijas”. Al quedarse solas, las niñas Ernestina y Erlinda comenzaron a llorar y fueron descubiertas por “las patrullas de militares”. Según indicó la Comisión, la señora Suyapa Serrano Cruz tenía certeza de que los soldados se llevaron a sus hermanas, debido a que escuchó cuando un soldado preguntó a otros si debían llevarse a las niñas o matarlas, a lo cual otro soldado respondió que se las llevaran. En cuanto se dejaron de escuchar ruidos, la señora Suyapa empezó a buscar a sus dos hermanas y luego volvió su padre, quien también las buscó en los alrededores del lugar en el cual las había dejado.

La Comisión señaló que Ernestina y Erlinda Serrano Cruz “fueron vistas por última vez hace 21 años, en el momento en que un helicóptero de las Fuerzas Armadas salvadoreñas las transportaba” del lugar de los hechos a un lugar denominado “La Sierpe”, en la ciudad de Chalatenango. La Comisión afirmó que no hay elementos de convicción que permitan determinar de manera fehaciente si los militares que capturaron a las niñas las entregaron al Comité Internacional de la Cruz Roja o a la Cruz Roja salvadoreña. Asimismo, la Comisión señaló que estos hechos formaron parte de un patrón de desapariciones forzadas en el contexto del conflicto armado, presuntamente “perpetradas o toleradas por el Estado”.

La Comisión indicó que la señora Cruz Franco estuvo en Honduras “como refugiada en un campamento”, junto con su hija Suyapa. Asimismo, la Comisión señaló que debido a que “los hechos ocurrieron en momentos en que los recursos judiciales internos resultaban inoperantes”, recién el 30 de abril de 1993 la señora María Victoria Cruz Franco, madre de las presuntas víctimas, presentó una denuncia ante el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango por la supuesta desaparición de



Ernestina y Erlinda. La madre de las niñas interpuso la denuncia “un mes y medio después de que se renovaran las esperanzas de la población salvadoreña en su Poder Judicial”, debido a que el 15 de marzo de 1993 se publicó el informe de la Comisión de la Verdad de Naciones Unidas. Asimismo, el 13 de noviembre de 1995 la señora Cruz Franco interpuso ante la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de El Salvador un recurso de exhibición personal o hábeas corpus, el cual fue desestimado por la referida Sala, por considerar que no era idóneo para investigar el paradero de las niñas. Al respecto, la Comisión señaló que “no se ha dado con el paradero de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, como tampoco se ha identificado ni sancionado a los responsables”.

La Comisión presentó la demanda en este caso con el objeto de que la Corte decidiera si el Estado violó los artículos 4 (Derecho a la Vida), 7 (Derecho a la Libertad Personal), 18 (Derecho al Nombre) y 19 (Derechos del Niño) de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 (Obligación de Respetar los Derechos) de dicho tratado, en perjuicio de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz. Además, la Comisión solicitó al Tribunal que decidiera si el Estado violó los artículos 5 (Derecho a la Integridad Personal), 8 (Garantías Judiciales), 17 (Protección a la Familia) y 25 (Protección Judicial) de la Convención, en relación con el artículo 1.1 (Obligación de Respetar los Derechos) del referido tratado, en perjuicio tanto de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz como de sus familiares. La Comisión solicitó a la Corte que se pronunciara respecto de la responsabilidad internacional del Estado de El Salvador, por haber incurrido en una violación continuada de sus obligaciones internacionales “[, cuyos] efectos [...] se prolongan en el tiempo en razón de la desaparición forzada de las [presuntas] víctimas el 2 de junio de 1982 y, particularmente, a partir del 6 de junio de 1995, fecha en que el Estado aceptó la jurisdicción contenciosa de la [...] Corte”.

II PROCEDIMIENTO ANTE LA CORTE²

3. El 14 de junio de 2003 la Comisión Interamericana presentó la demanda ante la Corte (*supra* párr. 1), a la cual adjuntó prueba documental y ofreció prueba testimonial y pericial.

4. El 1 de septiembre de 2003 los representantes de las presuntas víctimas y sus familiares (en adelante “los representantes”) remitieron su escrito de solicitudes y argumentos, al cual adjuntaron prueba documental y ofrecieron prueba testimonial y pericial.

5. El 31 de octubre de 2003 el Estado presentó su escrito de interposición de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones al escrito de

² El procedimiento del trámite de este caso ante la Comisión Interamericana se encuentra detallado en la sentencia sobre excepciones preliminares que emitió la Corte el 23 de noviembre de 2004. Asimismo, en la referida sentencia sobre excepciones preliminares se encuentra toda la descripción del proceso ante la Corte hasta el 22 de noviembre de 2004, descripción que no se repetirá en la presente Sentencia, en la cual solamente se describirán los principales actos procesales. Al respecto, *cfr. Caso de las Hermanas Serrano Cruz*. Excepciones Preliminares. Sentencia de 23 de noviembre de 2004. Serie C No. 118, párrs. 3-47.



solicitudes y argumentos, al cual adjuntó prueba documental y ofreció prueba testimonial y pericial.

6. El 16 de enero de 2004 la Comisión y los representantes remitieron escritos, mediante los cuales presentaron sus alegatos sobre las excepciones preliminares interpuestas por el Estado. Los representantes adjuntaron anexos al referido escrito.

7. El 1 de abril de 2004 los representantes presentaron un escrito, mediante el cual informaron que el 30 de marzo de 2004 falleció la señora María Victoria Cruz Franco, madre de las presuntas víctimas.

8. El 23 y 27 de agosto de 2004 el Estado remitió las declaraciones testimoniales y el dictamen pericial rendidos ante fedatario público (affidávits) por cuatro testigos y un perito.

9. El 23 de agosto de 2004 los representantes remitieron las declaraciones escritas rendidas ante fedatario público (affidavit) por tres testigos, y las declaraciones juradas de tres peritos. Asimismo, los representantes presentaron los videos de las declaraciones rendidas ante fedatario público (affidávits) por los tres testigos.

10. El 27 de agosto de 2004 la Comisión Interamericana remitió la declaración jurada escrita rendida por un perito.

11. El 1 de septiembre de 2004 la Comisión Interamericana y los representantes presentaron escritos, mediante los cuales remitieron observaciones a las declaraciones juradas escritas rendidas ante fedatario público (affidávits) presentadas por el Estado (*supra* párr. 8). Los representantes adjuntaron diversos documentos como anexos al referido escrito.

12. El 3 de septiembre de 2004 el Estado remitió sus observaciones a las declaraciones juradas escritas presentadas por la Comisión y los representantes, así como a las declaraciones y videos aportados por los representantes (*supra* párrs. 9 y 10).

13. El 6 de septiembre de 2004 el Estado presentó un escrito, al cual adjuntó documentación, y solicitó que se admitiera la prueba que se adjuntaba.

14. El 7 y 8 de septiembre de 2004 la Corte celebró la audiencia pública sobre excepciones preliminares y eventuales fondo, reparaciones y costas.

15. El 9 de septiembre de 2004 los representantes de las presuntas víctimas y sus familiares, en respuesta al requerimiento realizado por la Corte durante la audiencia pública, remitieron copia del Decreto Legislativo No. 486, "Ley de Amnistía General para la Consolidación de la Paz", emitido el 20 de marzo de 1993, y de la sentencia No. 24-97/21-98, emitida el 26 de septiembre de 2000 por la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de El Salvador.

16. El 10 de septiembre de 2004 la Procuradora para la Defensa de los Derechos Humanos de El Salvador presentó un escrito, mediante el cual remitió una copia de su "Informe [...] sobre las desapariciones forzadas de las niñas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, su impunidad actual y el patrón de la violencia en que ocurrieron tales



desapariciones”, emitido el 2 de septiembre de 2004. Los representantes también presentaron una copia de este informe el 6 de septiembre de 2004.

17. El 7 de octubre de 2004 el Estado presentó sus alegatos finales escritos sobre las excepciones preliminares y eventuales fondo, reparaciones y costas, a los cuales adjuntó diversos anexos. Asimismo, El Salvador remitió algunos de los documentos que le habían sido requeridos por el Presidente de la Corte como prueba para mejor resolver.

18. El 8 de octubre de 2004 la Comisión Interamericana y los representantes remitieron sus alegatos finales escritos sobre las excepciones preliminares y eventuales fondo, reparaciones y costas.

19. El 18 de octubre de 2004 el Estado presentó un escrito, mediante el cual remitió una copia del “Decreto Ejecutivo No. 45 suscrito por el señor Presidente de la República y el señor Ministro de Gobernación, por medio del cual se crea la ‘Comisión Interinstitucional de Búsqueda de Niños y Niñas Desaparecidos a Consecuencia del Conflicto Armado en El Salvador’”.

20. El 22 de noviembre de 2004 los representantes remitieron un escrito y sus anexos, mediante los cuales presentaron “información que considera[n] fundamental” en relación con el “hecho superv[i]niente del conocimiento del decreto ejecutivo[, presentado por el Estado]”, el cual dispone la creación de la Comisión Interinstitucional de Búsqueda de Niños y Niñas Desaparecidos a Consecuencia del Conflicto Armado en El Salvador (*supra* párr. 19).

21. El 23 de noviembre de 2004 la Corte emitió Sentencia sobre las excepciones preliminares interpuestas por el Estado (*supra* párr. 5), en la cual decidió:

Por unanimidad,

1. Admitir la primera excepción preliminar *ratione temporis* interpuesta por el Estado, denominada “Incompetencia en virtud de los términos en que el Estado de El Salvador se somete a la jurisdicción de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, de conformidad con los párrafos 73, 78 y 96 de la [...] Sentencia, en cuanto a los hechos o actos sucedidos antes del 6 de junio de 1995, fecha en que el Estado depositó en la Secretaría General de la OEA el instrumento de reconocimiento de la competencia de la Corte.

Por seis votos contra uno,

2. Admitir la primera excepción preliminar *ratione temporis* interpuesta por el Estado, denominada “Incompetencia en virtud de los términos en que el Estado de El Salvador se somete a la jurisdicción de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, de conformidad con los párrafos 73, 79, 95 y 96 de la [...] Sentencia, en cuanto a los hechos o actos cuyo principio de ejecución es anterior al 6 de junio de 1995 y que se prolongan con posterioridad a dicha fecha de reconocimiento de competencia de la Corte.

Disi[ntió] el Juez Cançado Trindade.

Por seis votos contra uno,

3. Desestimar la primera excepción preliminar *ratione temporis* interpuesta por el Estado, denominada “Incompetencia en virtud de los términos en que el Estado de El Salvador se somete a la jurisdicción de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, de conformidad con los párrafos 84, 85, 93, 94 y 96 de la [...] Sentencia, en cuanto a las alegadas violaciones a los artículos 8 y 25 de la Convención, en relación con el artículo



1.1 de la misma, y sobre cualquier otra violación cuyos hechos o principio de ejecución sean posteriores al 6 de junio de 1995, fecha en que el Estado depositó en la Secretaría General de la OEA el instrumento de reconocimiento de la competencia de la Corte.

Disi[ntió] el Juez *ad hoc* Montiel Argüello.

Por unanimidad,

4. Desestimar la excepción preliminar denominada "Irretroactividad de la aplicación de la calificación de Desapariciones Forzosa[s] de Personas", de conformidad con los puntos resolutivos primero y segundo y los párrafos 78, 79 y 106 de la [...] Sentencia.

Por unanimidad,

5. Desestimar la segunda excepción preliminar denominada "Incompetencia *Rationae Materiae*", de conformidad con los puntos resolutivos primero y segundo y los párrafos 78, 79 y 120 de la [...] Sentencia.

Por unanimidad,

6. Desestimar la tercera excepción preliminar denominada "Inadmisibilidad de la demanda por oscuridad e incongruencia entre el Objeto y Petitorio, con el cuerpo de la misma", por no tratarse propiamente de una excepción preliminar, de conformidad con el párrafo 127 de la [...] Sentencia.

Por seis votos contra uno,

7. Desestimar la cuarta excepción preliminar interpuesta por el Estado sobre el "no agotamiento de los Recursos Internos", de conformidad con los párrafos 141 y 142 de la [...] Sentencia.

Disi[ntió] el Juez *ad hoc* Montiel Argüello.

[...]

22. El 19 de enero de 2005 la Secretaría remitió una nota al Estado, siguiendo instrucciones del Presidente, y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 45.2 del Reglamento del Tribunal, con el propósito de solicitarle su cooperación en la remisión a la Corte, a más tardar el 28 de enero de 2005, de una copia de cualquier otra actuación que se hubiere realizado en el proceso penal seguido ante el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango, "Causa No. 112/93", con posterioridad al 6 de septiembre de 2004.

23. El 28 de enero de 2005 el Estado, en respuesta a lo solicitado por el Presidente (*supra* párr. 22), presentó un escrito y su anexo, mediante el cual indicó que "la Fiscalía General de la República-Subregional de Chalatenango, [...] ha[bía] requerido al Juzgado de Primera Instancia [...] que se libr[ara] oficio al señor Ministro de la Defensa Nacional a efecto que el mismo se sirva autorizar al Comandante de la Cuarta Brigada de Infantería de Chalatenango para que ponga a disposición el Libro de Registro de Novedades de la época, de tal forma que pueda practicarse la inspección de éste[, ... y que] inform[e] si durante el período comprendido entre 1982 y 1993, exist[ía] un registro sobre alguna adopción que se haya tramitado[,] relacionada con las niñas Erlinda y Ernestina Serrano Cruz". El Estado adjuntó copia del oficio presentado por el fiscal el 21 de enero de 2005.

24. El 31 de enero de 2005 el Estado, en respuesta a lo solicitado por el Presidente (*supra* párr. 22), remitió una copia certificada de la notificación al fiscal



de la resolución emitida el 27 de enero de 2005 por el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango, mediante la cual ordenó las diligencias que había solicitado el fiscal mediante oficio de 21 de enero de 2005 (*supra* párr. 23).

III COMPETENCIA

25. La Corte es competente, en los términos de los artículos 62 y 63.1 de la Convención, para conocer sobre el fondo, reparaciones y costas en el presente caso, en razón de que El Salvador es Estado Parte en la Convención Americana desde el 23 de junio de 1978 y reconoció la competencia contenciosa de la Corte el 6 de junio de 1995.

26. El Estado interpuso cuatro excepciones preliminares, tres de las cuales han sido desestimadas y una de las cuales ha sido parcialmente admitida por el Tribunal en la Sentencia sobre excepciones preliminares emitida el 23 de noviembre de 2004 (*supra* párr. 21). En dicha Sentencia el Tribunal admitió parcialmente la excepción preliminar de "Incompetencia de Jurisdicción *Ratione Temporis*", y resolvió que no es competente para conocer los hechos o actos sucedidos antes del 6 de junio de 1995, fecha en que el Estado depositó en la Secretaría General de la Organización de Estados Americanos (en adelante "OEA") el instrumento de reconocimiento de la competencia de la Corte, y tampoco es competente para conocer de los hechos o actos cuyo principio de ejecución es anterior al 6 de junio de 1995 y que se prolongan con posterioridad a dicha fecha. Además, en la mencionada Sentencia el Tribunal, al desestimar parcialmente la mencionada excepción preliminar, resolvió que tenía competencia para conocer de "las alegadas violaciones a los artículos 8 y 25 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma, y sobre cualquier otra violación cuyos hechos o principio de ejecución sean posteriores" a la fecha en que el Estado reconoció la competencia de la Corte. Por ello, en la presente Sentencia se examinarán los hechos o actos jurídicos posteriores o con principio de ejecución posteriores a dicha fecha. En consecuencia, la Corte resolvió que no se pronunciaría sobre la supuesta desaparición forzada de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz que se alega ocurrió en junio de 1982 y, consecuentemente, sobre ninguno de los alegatos que sustentan violaciones relacionadas con dicha desaparición.

IV CONSIDERACIONES PREVIAS

27. La Corte estima necesario establecer que, si bien no se pronunciará sobre la supuesta violación a la Convención por El Salvador respecto de algunos de los hechos planteados por la Comisión, los cuales se encuentran relacionados con la supuesta desaparición forzada de las niñas, tomará en consideración los hechos descritos en la medida en que sea necesario para contextualizar las alegadas violaciones que tuvieron lugar con posterioridad al 6 de junio de 1995, fecha en la cual el Estado reconoció la competencia de la Corte.

28. Las anteriores consideraciones, en relación con la referencia a la alegada desaparición forzada de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, son necesarias dado que en el ámbito interno en El Salvador existe una causa penal ante el Juzgado de



Primera Instancia de Chalatenango “contra miembros del Batallón Atlacatl” para investigar lo sucedido a las hermanas Serrano Cruz. En cuanto al delito que se investiga, el Tribunal ha notado que en El Salvador no se encontraba tipificado el delito de desaparición forzada en la época de los hechos denunciados y que en el expediente interno se hacen diferentes calificaciones penales como “sustracción del cuidado personal de las menores Erlinda y Ernestina Serrano” y “secuestro”, así como que el Estado en el proceso internacional ha indicado que se investiga “el Delito de Privación de Libertad de las menores Ernestina y Erlinda Serrano”. Al pronunciarse sobre los hechos o actos acaecidos con posterioridad al 6 de junio de 1995, entre ellos los relacionados con las alegadas violaciones a las garantías judiciales y a la protección judicial, en algunas oportunidades el Tribunal requerirá hacer referencia a lo que se investiga en dicho proceso, sin que por ello deba entenderse que se está pronunciando sobre la responsabilidad estatal en lo sucedido antes del 6 de junio de 1995, pues carece de competencia para ello.

29. A lo anterior debe agregarse que el conflicto armado interno que tuvo lugar en El Salvador aproximadamente desde 1980 hasta 1991 constituye un hecho histórico que no se encuentra controvertido. Por ello, la Corte estima necesario destacar que, sin pronunciarse sobre la alegada desaparición forzada de las niñas Erlinda y Ernestina Serrano Cruz, tomará en cuenta el referido conflicto armado y los supuestos hechos descritos por las partes en la medida necesaria para dar contexto al presente caso.

V PRUEBA

30. Antes de examinar las pruebas ofrecidas, la Corte realizará, a la luz de lo establecido en los artículos 44 y 45 del Reglamento, algunas consideraciones desarrolladas en la jurisprudencia del Tribunal y aplicables a este caso.

31. En materia probatoria rige el principio del contradictorio, que respeta el derecho de defensa de las partes. El artículo 44 del Reglamento contempla este principio, en lo que atañe a la oportunidad en que debe ofrecerse la prueba para que haya igualdad entre las partes³.

32. Según la práctica del Tribunal, al inicio de cada etapa procesal las partes deben señalar qué pruebas ofrecerán en la primera oportunidad que se les concede para pronunciarse por escrito. Además, en ejercicio de las potestades discrecionales contempladas en el artículo 45 de su Reglamento, la Corte o su Presidente podrán solicitar a las partes elementos probatorios adicionales como prueba para mejor resolver, sin que ello se traduzca en una nueva oportunidad para ampliar o complementar los alegatos, salvo que el Tribunal lo permita expresamente⁴.

³ Cfr. *Caso Lori Berenson Mejía*. Sentencia de 25 de noviembre de 2004. Serie C No. 119, párr. 62; *Caso Carpio Nicolle y otros*. Sentencia de 22 de noviembre de 2004. Serie C No. 117, párr. 54; y *Caso Masacre Plan de Sánchez. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 19 de noviembre de 2004. Serie C No. 116, párr. 27.

⁴ Cfr. *Caso Lori Berenson Mejía*, *supra* nota 3, párr. 63; *Caso Molina Theissen. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 3 de julio de 2004. Serie C No. 108, párr. 22; y *Caso Herrera Ulloa*. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C No. 107, párr. 56.



33. La Corte ha señalado, en cuanto a la recepción y valoración de la prueba, que los procedimientos que se siguen ante ella no están sujetos a las mismas formalidades que las actuaciones judiciales internas, y que la incorporación de determinados elementos al acervo probatorio debe ser efectuada prestando particular atención a las circunstancias del caso concreto y teniendo presentes los límites que impone el respeto a la seguridad jurídica y al equilibrio procesal de las partes. Además, la Corte ha tenido en cuenta que la jurisprudencia internacional, al considerar que los tribunales internacionales tienen la potestad de apreciar y valorar las pruebas según las reglas de la sana crítica, no ha establecido una rígida determinación del *quantum* de la prueba necesaria para fundar un fallo. Este criterio es válido para los tribunales internacionales de derechos humanos, que disponen de amplias facultades en la valoración de la prueba rendida ante ellos sobre los hechos pertinentes, de acuerdo con las reglas de la lógica y con base en la experiencia⁵.

34. Con fundamento en lo anterior, la Corte procederá a examinar y valorar los elementos probatorios documentales remitidos por la Comisión, los representantes y el Estado en diversas oportunidades procesales o como prueba para mejor resolver que les fue solicitada por el Tribunal y su Presidente, así como la prueba pericial y testimonial rendida ante la Corte durante la audiencia pública, todo lo cual conforma el acervo probatorio del presente caso. Para ello el Tribunal se atenderá a los principios de la sana crítica, dentro del marco legal correspondiente.

A) PRUEBA DOCUMENTAL

35. Entre la prueba documental presentada por las partes, tanto la Comisión, como los representantes y el Estado remitieron declaraciones testimoniales y dictámenes periciales rendidos ante fedatario público (*affidávits*) y declaraciones juradas (*supra* párrs. 8, 9 y 10), de conformidad con lo dispuesto por el Presidente en su Resolución de 6 de agosto de 2004, los cuales la Corte estima necesario resumir.

TESTIMONIOS

a) Propuestos por la Comisión Interamericana y por los representantes

1. José Fernando Serrano Cruz, hermano de las presuntas víctimas

Es hijo de María Victoria Cruz Franco y de Dionisio Serrano Morales, ambos fallecidos, y tiene ocho hermanos vivos y cuatro fallecidos. Tiene 31 años de edad, es operador de radio y es ciego. Sus hermanas Ernestina y Erlinda nacieron en el Cantón de Santa Anita, jurisdicción San Antonio de La Cruz, Departamento de Chalatenango, y fueron inscritas y bautizadas. Ernestina

⁵ Cfr. *Caso Lori Berenson Mejía*, *supra* nota 3, párr. 64; *Caso Carpio Nicolle y otros*, *supra* nota 3, párr. 55; y *Caso Masacre Plan de Sánchez. Reparaciones*, *supra* nota 3, párr. 28.



era morena, de cabello negro y delgada. Erlinda era de piel blanca, cabello rubio y gordita.

El testigo se refirió al operativo militar que se realizó en mayo de 1982 como “el más grande que se conoció en la época”. También hizo referencia a lo sucedido a su familia al huir de su casa para protegerse, en particular a lo ocurrido a sus hermanas Ernestina y Erlinda. A causa de dicho operativo, el 28 de mayo de 1982 el testigo y su familia se trasladaron de Santa Anita hacia el Cantón de Los Amates, jurisdicción de San Isidro Labrador. Estando allí escucharon disparos y el acercamiento de militares, por lo que decidieron volver a Santa Anita. Se desplazaron hasta el Cantón Los Alvarenga, de Nueva Trinidad. Debido a que estaba amaneciendo decidieron ocultarse en el monte para evitar que los militares los vieran. A partir de ese momento la familia Serrano Cruz se separó. La madre del testigo, su hermana Rosa y él lograron llegar al Cantón Los Conacaste, en donde preguntaron “a las demás personas [...] por el resto del grupo familiar”, y les dijeron que el padre del testigo, sus hermanos José Enrique, Erlinda, Ernestina, Suyapa y el hijo de ésta, fueron vistos por última vez en el Cantón Los Alvarenga. Aproximadamente un mes después la familia del testigo se reunió nuevamente, con excepción de Ernestina y Erlinda. La madre del testigo preguntó a su esposo por las niñas, quien “decidió no decir que [Ernestina y Erlinda] habían desaparecido, haciendo pensar que estaban muertas”. Sin embargo, posteriormente Enrique, hermano del testigo, le dijo a su madre que Ernestina y Erlinda “no estaban muertas sino que se las [habían llevado] los soldados” cuando estaban bajo el cuidado de Suyapa, mientras él y su padre andaban buscando agua para las niñas. La situación emocional de la familia del testigo fue muy agobiante y difícil, en especial la de su madre, quien empezó a padecer de muchas enfermedades, lloraba constantemente, y tenía pesadillas.

En 1985 se dio un operativo militar muy fuerte en el cual murieron el padre y un sobrino del testigo. La madre del testigo tuvo la oportunidad de llevar el caso ante la Asociación Pro-Búsqueda y ante la Fiscalía. La denuncia ante la Fiscalía no dio ningún resultado. No consiguieron respuesta por parte del Estado.

El testigo solicita que “se haga justicia, pues hasta el momento no han tenido ninguna respuesta del gobierno para aclarar el caso de sus hermanas”.

2. Andrea Dubón Mejía, joven desaparecida durante el conflicto armado en la “guinda de mayo” de 1982 y reencontrada

Tiene 29 años de edad, es licenciada en Trabajo Social y originaria del Cantón El Sitio, jurisdicción de Arcatao, Departamento de Chalatenango. Tenía siete años de edad cuando se realizó el operativo militar llamado “guinda de mayo”, fue trasladada en helicóptero con un grupo de personas a la Cruz Roja de Chalatenango. Allí habían alrededor de treinta niños más, y no le tomaron datos de identificación. La testigo estuvo en la Cruz Roja aproximadamente un mes, y no sabe si la Cruz Roja realizó acción alguna para buscar y encontrar a su familia. Posteriormente, la testigo y cinco niños, entre ellos María Elsy Dubón, fueron trasladados en una ambulancia a las Aldeas SOS en Santa Tecla, en donde le trataron de dar siempre lo mejor, pero no era



suficiente, puesto que se sentía muy sola y triste por todo lo vivido. En el hogar de Aldeas SOS conocían a la testigo como Andrea Serrano, ya que el Director del lugar le asignó ese nombre y le proporcionó su documento de identidad, lo cual también se hacía con otros niños y niñas. En la Aldea SOS se elaboraba un expediente respecto de cada niño y niña. En ocasiones las damas voluntarias de la Cruz Roja querían llevarse a algún niño o niña, y las autoridades de la aldea nunca lo permitieron.

Ni la Cruz Roja, ni las autoridades de Aldeas SOS, ni el Estado se preocuparon por ubicar el paradero de la familia de la testigo. Se reencontró con su familia debido a la ayuda de un primo y de la Asociación Pro-Búsqueda. Considera que el Estado podría crear una institución para la búsqueda de los niños y niñas desaparecidos.

b) Propuesta por la Comisión Interamericana y los representantes, y presentada por estos últimos

3. María Victoria Cruz Franco, madre de las presuntas víctimas⁶

La testigo tenía 61 años de edad al rendir su testimonio. Era viuda del señor Dionisio Serrano Morales y madre de doce hijos, todos Serrano Cruz: Marta, Suyapa, Socorro (fallecida), Arnulfo, Irma (fallecida), Enrique (fallecido), Fernando, Juan (fallecido), Ernestina, Erlinda, Rosa y Oscar.

Durante la guerra miembros de la Fuerza Armada de El Salvador incendiaron la casa de la testigo y, por ende, quemaron todas las partidas de nacimiento y fotografías de sus hijos e hijas. Durante el conflicto armado se quemó también el Registro Civil de la Alcaldía de San Antonio de La Cruz. Las niñas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz nacieron en la casa de habitación de la testigo en Santa Anita, San Antonio de La Cruz. Ambas fueron bautizadas, pero en diferentes localidades. Ernestina era de tez blanca, pelo negro y “colochó”, con una “vena azul” que le atravesaba su rostro y era muy callada. Erlinda era de tez blanca, “ojos zarcos”, pelo rubio liso y tupido, narizona y muy bulliciosa.

La testigo se refirió a un operativo militar por el cual tuvo que huir de su casa con su familia para protegerse, en particular a lo sucedido a sus hijas Ernestina y Erlinda. Al huir, en un principio su familia se desplazaba junta, pero se separaron debido a que la testigo, junto con sus hijos Fernando y Rosa, se perdieron al escuchar disparos cuando estaban próximos a un cerco militar. Se reencontraron aproximadamente un mes después en su casa, cuando los miembros de la familia “iban llegando uno a uno” en distintos momentos, con excepción de Ernestina y Erlinda, quienes nunca llegaron. Preguntó por el paradero de sus hijas Ernestina y Erlinda, pero no le quisieron decir que estaban perdidas; hasta que Enrique, uno de los hijos de la testigo, le hizo “señas” de que se habían perdido. El esposo de la testigo fue asesinado desde un helicóptero mientras cuidaba el arrozal que cultivaba a la orilla del río Manaquil.

⁶ La señora Cruz Franco falleció el 30 de marzo de 2004, casi cuatro meses después de haber rendido esta declaración.



Con la ayuda de ACNUR, la testigo se fue con su familia a vivir por dos años a Mesa Grande, Honduras. Estando en Mesa Grande, la señora Narcisa Orellana le mencionó que estaban diciendo por radio que las niñas habían aparecido por La Sierpe de Chalatenango y que quizás las tenía la Cruz Roja. La testigo no comentó a nadie de ese aviso porque no tenía documentos para ir a Chalatenango. La testigo escuchó a dos personas, actualmente fallecidas, decir que habían visto a las niñas: a Paula Serrano, quien iba en el helicóptero en que se las llevaron y las conocía, y a "Narcisa", esposa de su primo Eustaquio Franco, quien las vio bajar del helicóptero en La Sierpe.

La testigo fue dos veces a la Fiscalía a denunciar lo sucedido a Ernestina y Erlinda, acompañada por un miembro de la Asociación Pro-Búsqueda. La primera vez fue atendida de mala manera por un fiscal, quien la amenazó con llamar a la policía. La segunda vez la atendió otro fiscal, quien tampoco le creía. En dos oportunidades visitó a un juez, quien en principio no le creía y luego "la atendió bien".

Desearía que le devolvieran a sus hijas, que se las enseñaran.

c) Propuestos por el Estado

4. Roque Miranda Ayala, primo del padre de las presuntas víctimas

El testigo es primo en segundo grado de consanguinidad del señor Dionisio Serrano, padre de Erlinda y Ernestina Serrano Cruz. Conoció muy bien al señor Dionisio y a su esposa María Victoria Cruz Franco, debido a que vivían muy cerca en San Antonio de La Cruz, en el Cantón de Santa Anita, Caserío Los Castros. El testigo los vio por última vez en 1980, antes de irse a Honduras, y hasta esa fecha "no le conoció hijas que llevaran los nombres de Ernestina y Erlinda, ambas de apellido Serrano Cruz".

5. Blanca Rosa Galdámez de Franco, anterior vecina de la madre de las presuntas víctimas

La testigo reside en San José Las Flores, Departamento de Chalatenango y tiene 61 años de edad. Conoció muy bien a la familia Serrano Cruz, en especial a la señora María Victoria Cruz Franco, ya que nacieron y vivieron en el mismo lugar. En la época del conflicto armado la señora Cruz Franco y la testigo pertenecieron a las "masas" del Frente Farabundo Martí para la Liberación Nacional (FMLN), y constantemente se desplazaban de un lugar a otro cuando llegaban los miembros de la Fuerza Aérea o de la Fuerza Armada salvadoreñas. En los lugares en que estuvieron no observó que la Fuerza Armada se llevara a alguna niña de la señora Cruz Franco. La testigo no conocía de la existencia de Ernestina y Erlinda, solamente conocía a otros cinco hijos de la señora Cruz Franco. Esta última no le habló de la supuesta desaparición de las niñas, ni se lamentó por su pérdida, como lo hizo cuando mataron a su esposo Dionisio y a su nieto de dos años de edad. Luego de las muertes de sus familiares, la señora Cruz Franco y su familia se fueron a refugiarse a Mesa Grande, Honduras.



El esposo de la testigo, Mardoqueo Franco Orellana, constantemente le decía: "a saber en qu[é] estaba pensando [María Victoria Cruz Franco] al inventarse la pérdida de [e]stas niñas, ya que de ser cierto [nos] hubiéramos dado cuenta por haber andado juntos en las masas del Frente Farabundo Martí para la Liberación Nacional".

6. Antonio Miranda Castro, hermano mayor de la madre de las presuntas víctimas

El testigo tiene 75 años de edad y reside el Cantón Los Amates, San Isidro Labrador, Departamento de Chalatenango. Es hermano mayor de la señora María Victoria Cruz Franco por parte de padre, y la conocía muy bien desde que tenía aproximadamente diez años.

El testigo no conoció a Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, y por ende no se dio cuenta de su supuesta sustracción. Conoció al difunto esposo de la señora Cruz Franco, Dionisio Serrano Morales, y al resto de sus hijos, quienes durante el conflicto armado pertenecieron a "las masas" del Frente Farabundo Martí para la Liberación Nacional (FMLN).

Durante 1980 el testigo vivió muy cerca de la familia Serrano Cruz, y aseguró "no haberle visto [a su hermana] alguna niña que se llamara Erlinda y Ernestina", ni haberla visto embarazada para entonces. Considera que la señora Cruz Franco "qu[ería] probar algo que no e[ra] cierto, ya que el objetivo e[ra] claro, [...] qu[ería] obtener un beneficio económico". Cuando el testigo se encontró en Mesa Grande, Honduras, a la señora Cruz Franco, ésta nunca le comentó de la existencia de Ernestina y Erlinda, ni de su supuesta sustracción o extravío.

7. Mardoqueo Franco Orellana, pariente lejano de la madre de las presuntas víctimas

El testigo tiene 59 años de edad y reside en San José Las Flores, Departamento de Chalatenango. Es pariente lejano de la señora María Victoria Cruz Franco, a quien "conoció perfectamente" y a toda su familia por haber vivido muy cerca durante mucho tiempo en el Cantón Santa Anita, Jurisdicción de San Antonio de La Cruz. El testigo conocía a algunos de los hijos de la señora Cruz Franco; sin embargo, nunca conoció a Ernestina y a Erlinda Serrano Cruz, ni se dio cuenta de su supuesta sustracción. Ha tenido bastante contacto con la familia Serrano Cruz porque ambos pertenecieron a "las masas" del Frente Farabundo Martí para la Liberación Nacional (FMLN). Cuando estuvieron en el cantón Los Alvarenga "no recuerda que haya habido enfrentamiento entre la Guerrilla y la Fuerza Armada [...] y p[odría] asegurar que en ningún momento [bajó un] helicóptero a sustraer personas ni niños".

El testigo tuvo conocimiento del operativo militar llamado "Guinda de Mayo", en donde "hubo [un] enfrentamiento entre el frente y el ejército". En esa época se desplazó de un lugar a otro con el señor Dionisio Serrano, la señora María Victoria Cruz y su familia. No recuerda "haber observado que el [E]jército se llevara niñas o hijos de la señora Cruz Franco", ni recuerda que



ellos le hicieran “comentario alguno relacionado a la desaparición de Erlinda y Ernestina”.

PERITAJES

a) **Propuestos por la Comisión Interamericana y por los representantes**

1. Rosa América Laínez Villaherrera, psicóloga

La perito es psicóloga salvadoreña y tiene 42 años de edad. Se refirió a la intervención psicológica brindada por Pro-Búsqueda desde 1995 hasta 1999 a los jóvenes reencontrados, quienes habían desaparecido durante la guerra, y a sus familiares.

La perito se refirió al impacto psicológico y la situación post traumática de las familias con hijos desaparecidos. Los principales efectos psicológicos son alteración del duelo, sentimientos de culpa, incertidumbre con respecto al destino de sus hijos e hijas, impotencia, dolor y angustia. La señora María Victoria Cruz Franco participó en el proceso de “intervención” de Pro-Búsqueda. El sentimiento de culpa se encuentra más arraigado en las mujeres por su concepción del rol materno. Las familias de personas desaparecidas heredan el mandato de búsqueda a las nuevas generaciones. Ante el fallecimiento de la señora María Victoria corresponde a la familia continuar con la búsqueda de Ernestina y Erlinda.

Se refirió a los destinos que tuvieron los niños y las niñas después de la separación de sus familias biológicas durante el conflicto armado, así como a los traumas y conflictos de identidad que sufrieron quienes fueron reencontrados. Esos niños tuvieron que adaptarse a vivir con una estabilidad mínima, con la incertidumbre de no saber su verdadera identidad ni quién se haría responsable de ellos.

Luego de las gestiones de investigación realizadas por Pro-Búsqueda, más de 153 jóvenes han tenido la oportunidad de encontrarse con su familia, después de 15 o más años de separación. Se refirió a los diversos sentimientos generados en los jóvenes reunificados con sus familias. La identidad de los jóvenes también se vio afectada en el plano legal, ya que en muchos casos en lugar de realizarse una adopción, las familias sustitutas simplemente registraban a los niños como propios, lo cual generó que una misma persona tuviera dos certificados de nacimiento con dos identidades distintas. En otros casos, la identidad legal fue cambiada a propósito por los abogados que trabajaban en los procesos de adopción para familias en el extranjero.

Se refirió a la reparación psico-social, la cual implica, entre otros, el conocimiento de la verdad, el reconocimiento oficial de los hechos, que se haga justicia, la reintegración y la reconstrucción de las relaciones, de las vivencias y de los lazos afectivos con otras personas.

2. Douglass Cassel, asesor jurídico de la Comisión de la Verdad para El Salvador



El perito es profesor y Director del Centro Internacional de los Derechos Humanos de la Facultad de Derecho de la Universidad *Northwestern* de Chicago. Durante 1992 y 1993 trabajó como asesor jurídico de la Comisión de la Verdad para El Salvador auspiciada por las Naciones Unidas.

Se refirió al mandato de la Comisión de la Verdad; a las normas jurídicas aplicadas por dicha Comisión; a los patrones de violencia durante el conflicto armado y a las investigaciones de casos ejemplares, algunos de los cuales sirvieron para ilustrar la práctica de desaparición forzada de niños; a las masacres y a los ataques indiscriminados por parte de la Fuerza Armada contra poblaciones civiles de campesinos considerados simpatizantes o elementos de apoyo material de la guerrilla; a las recomendaciones realizadas por la Comisión de la Verdad; y a la falta de procesos penales posteriores. Asimismo, se refirió a la deficiencia sistemática de la justicia en El Salvador, en especial para investigar delitos cometidos con el apoyo directo o indirecto del aparato estatal, que no fue capaz de controlar el dominio militar y cuyo “entramado de corrupción, timidez y debilidad [...] dificultaron mucho la labor efectiva del sistema judicial”, aunado al temor de las víctimas de presentar denuncias ante instancias oficiales o judiciales.

La Comisión de la Verdad recomendó a El Salvador una serie de reformas judiciales. La incapacidad de los tribunales de aplicar la ley a hechos de violencia cometidos bajo la cobertura directa o indirecta del poder público forma parte integral de la realidad en la cual tuvieron lugar los hechos que investigó la referida Comisión. A pesar de las reformas judiciales y legislativas realizadas después del conflicto, no se logró la justicia penal para los responsables de graves violaciones de los derechos humanos señalados por la Comisión de la Verdad. En marzo de 1993, “bajo fuerte presión militar, los poderes legislativo y ejecutivo adoptaron una ley de amnistía que efectivamente impidió [llevar a cabo un] proceso penal en contra de los presuntos responsables” de dichas violaciones.

3. David Ernesto Morales Cruz, Procurador Adjunto para la Defensa de los Derechos Humanos

El perito es abogado. Entre 1990 y 2004 desempeñó los siguientes trabajos: investigador y colaborador jurídico en la Oficina de Tutela Legal del Arzobispado de San Salvador (OTLA), Jefe del Departamento de Investigación de la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos, Director del Proyecto de Fortalecimiento de dicha Procuraduría en materia de seguridad pública y política criminal, Procurador Adjunto de los Derechos Civiles y Políticos de la referida Procuraduría, y Procurador Adjunto para la Defensa de los Derechos Humanos, puesto que desempeñaba al rendir su peritaje.

Se refirió a la estrategia militar denominada “tierra arrasada”, dirigida contra civiles que eran considerados simpatizantes o colaboradoras de la guerrilla, desarrollada durante los años de 1980 a 1982. Durante los operativos eran frecuentes las desapariciones forzadas de niños y niñas.



La familia Serrano Cruz fue víctima por muchos años de la persecución indiscriminada que sufrieron las poblaciones rurales del norte y oeste de Chalatenango. El operativo militar desarrollado en 1982, denominado “operación limpieza”, fue uno de los más grandes y de mayor magnitud. Por las condiciones en las que se encontraba la familia Serrano Cruz después de la desaparición de Erlinda y Ernestina, como miles de salvadoreños, no tuvieron oportunidad alguna de buscar el acceso a la justicia.

Durante los primeros años del conflicto armado el recurso de hábeas corpus adolecía de una ineficacia absoluta para localizar y obtener la libertad de personas desaparecidas forzosamente. Entre 1984 y 1986 se presentaron gran cantidad de recursos de hábeas corpus, los cuales resultaron totalmente ineficaces en los casos de detenciones y desapariciones forzadas. La negación del recurso de hábeas corpus a favor de personas desaparecidas se mantuvo a lo largo de la década de los noventas. A partir de la sentencia emitida en el proceso 379-2000 a favor de las niñas Ana Julia y Carmelina Mejía Ramírez fue superada la concepción restrictiva del hábeas corpus como procedimiento limitado a la tutela de la víctima únicamente en casos de detenciones ilegales y no en casos de desapariciones forzadas. En tal sentido, existe un avance positivo en la jurisprudencia, “en tanto el hábeas corpus se estimó procedente para casos de desaparición”. Sin embargo, la Sala de lo Constitucional “anuló la efectividad del recurso” debido a que no integró al procedimiento de hábeas corpus la obligatoriedad de impulsar diligencias tendientes al establecimiento del paradero de las personas desaparecidas. El alto mando del Ejército negó reiteradamente la existencia de los crímenes y obstaculizó investigaciones. Quienes realizaban gestiones tendientes a identificar el paradero de sus familiares sufrían persecución y ponían sus vidas en peligro.

En su informe final la Comisión de la Verdad recomendó una reforma judicial profunda y la dimisión de la Corte Suprema de Justicia en pleno. Con posterioridad al conflicto armado, el sistema de justicia ha sido incapaz de generar investigaciones serias y eficientes sobre los crímenes ocurridos durante dicho conflicto. En El Salvador “se ha conformado un escenario de impunidad”, el cual se refleja claramente en la Ley de Amnistía de 1993. La mayoría de casos presentados ante los tribunales una vez finalizado el conflicto fueron archivados por aplicación de la referida ley o de la figura de la prescripción, y muchos procesos iniciados por desapariciones forzadas fueron archivados bajo el argumento de que se habían agotado las investigaciones sin resultados efectivos.

La Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos en El Salvador ha emitido informes públicos en 1998 y en el 2003 sobre el patrón de desapariciones forzadas de niños y niñas durante el conflicto y su impunidad. El perito se refirió a las recomendaciones emitidas por la Procuraduría al respecto, las cuales no han sido cumplidas.

b) Propuesta por los representantes

4. Ana C. Deutsch, psicóloga



La perito entrevistó a la familia Serrano Cruz el 14 de febrero de 2004. Mantuvo entrevistas individuales con la madre de Ernestina y Erlinda y con los siguientes hermanos: Suyapa, Martha, Rosa y José Fernando, todos de apellidos Serrano Cruz. No tuvo oportunidad de entrevistarse con Arnulfo y Oscar Serrano Cruz, hermanos de Ernestina y Erlinda; sin embargo, la familia refiere que ellos sufrieron igualmente. Llegó a las siguientes conclusiones: la desaparición de las niñas creó un "espacio ambiguo" en la vida de la familia por la incertidumbre de no saber en dónde estaban y por la esperanza de que aparecerían en cualquier momento. La incertidumbre, la ambigüedad y la impotencia conllevaron a la desesperación en los miembros de la familia y crearon una "fuente de angustia permanente" que se renovaba día tras día. La desaparición de las niñas fue muy dura para la madre, por la edad que aquellas tenían al desaparecer.

La angustia de la familia por la desaparición de las niñas aumentó después de terminada la guerra, porque renovaron la búsqueda de las menores con la "ayuda de instituciones" y no vieron resultados positivos. A raíz de la desaparición de las niñas Serrano Cruz sus hermanos sufrieron muchos daños psicológicos y físicos, tales como depresión, descenso de autoestima, angustia, estrés, etc. Todos sufrieron y sufren síntomas crónicos de "estrés postraumático". Con el tiempo el impacto traumático se hizo más severo, la desesperanza aumentó y con ello el sentimiento de impotencia y angustia. A pesar de que Ernestina y Erlinda desaparecieron hace más de veinte años, siguen siendo "una ausencia presente" en la familia, que se intensificó desde que se activó su búsqueda, lo cual causó que también se reactivara el dolor.

La familia Serrano Cruz no tuvo la posibilidad de procesar adecuadamente sus dolores, emociones y estados psicológicos, lo cual provocó que inclusive ellos mismos atribuyeron al sufrimiento el surgimiento de enfermedades que algunos de sus miembros padecieron, como por ejemplo la diabetes y la presión alta de la madre de Ernestina y Erlinda. Una de las consecuencias de la condición de estrés post-traumático es que la víctima difícilmente puede realizar una narrativa coherente de lo que ha pasado, la persona no puede recordar eventos con precisión ni comunicarlos a otros claramente.

En cuanto a las reparaciones, para que el tratamiento psicológico sea efectivo se requiere que la persona conozca la verdad de los hechos, es decir, que se haya resuelto la incertidumbre acerca del paradero de los desaparecidos.

c) Propuesto por el Estado

5. Marcial Vela Ramos, militar retirado

El perito es militar retirado y tiene 54 años de edad. Se refirió a los inicios del conflicto armado interno en El Salvador, a los operativos que organizó la guerrilla en Chalatenango y al apoyo que recibió.

El perito se refirió a las órdenes y el comportamiento de la Fuerza Armada durante el conflicto, con respecto a los no combatientes. Durante el conflicto, antes de iniciarse cualquier operación militar se realizaba una orden escrita en la que se indicaban las "reglas de combate", entre ellas las de evacuación y respeto a la vida e integridad personal de "las masas", de los prisioneros de



guerra y de los niños encontrados. Las evacuaciones de personas se realizaban en helicóptero o caminando. Una vez encontrados se entregaban a las autoridades correspondientes, es decir, a "las alcaldías, a la Cruz Roja salvadoreña o a la Cruz Roja Internacional". Las órdenes y el comportamiento de la Fuerza Armada fueron siempre de evacuar a los no combatientes y de no privarles de su vida ni de su libertad.

B) PRUEBA TESTIMONIAL

36. El 7 y 8 de septiembre de 2004 la Corte recibió en audiencia pública las declaraciones de los testigos propuestos por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, por los representantes de las presuntas víctimas y sus familiares y por el Estado (*supra* párr. 14). A continuación, el Tribunal resume las partes relevantes de dichos testimonios.

a) Propuestos por la Comisión Interamericana y por los representantes

1. Suyapa Serrano Cruz, hermana de las presuntas víctimas

Es hija de María Victoria Cruz Franco y Dionisio Serrano Morales, y hermana mayor de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz. Los padres de la testigo tuvieron doce hijos: Martha, la testigo, Socorro, Arnulfo, Irma, Enrique, Fernando, Juan, Ernestina, Erlinda, Rosa y Oscar. Ernestina tenía el mismo color de piel que la testigo, el pelo largo "algo quebrado" de color café claro, ojos cafés, cara redonda, en la cual se le cruzaba una vena "verdecita" y otra se vena se destacaba sobre un ojo, "estaba pequeñita pero [...] platicaba bien". Erlinda era "más morenita", tenía el pelo liso, "no podía platicar bien todavía". No recuerda la fecha en que nacieron Erlinda y Ernestina, pero recuerda que fueron bautizadas.

La testigo se refirió a la "guinda de mayo" ocurrida durante el conflicto armado, cuando tuvo que huir con su familia por temor a morir en manos del Ejército, así como a lo sucedido a su familia, en particular a Ernestina y Erlinda. Cuando huían del Ejército, su madre y sus hermanos Fernando y Rosa lograron pasar el río para llegar a Chichilco, mientras que ella, su bebé, el padre de la testigo y los hermanos de la testigo Erlinda, Ernestina y Enrique, se refugiaron en un monte llamado "Los Alvarenga". Erlinda y Ernestina pedían agua constantemente y lloraban mucho, en especial Erlinda que era la más pequeña y tenía una herida en el hombro. Su padre y su hermano Enrique fueron a buscar agua mientras que las niñas, el bebé y ella se quedaron esperando. Cuando los tiroteos y gritos se escuchaban más cerca, la testigo se separó de las niñas porque su bebé lloraba mucho y temía que las encontraran. Escuchó que los militares encontraron a las niñas, y se gritaban sobre qué hacer con ellas, y dijeron que se las llevaban aunque el helicóptero llegaba hasta el día siguiente. Cuando los gritos se oían lejos de la zona en que ella estaba, salió a buscar a las niñas, pero no tuvo éxito. Luego, se reunió con su padre y hermano y fueron nuevamente al lugar de los hechos a buscar a las dos niñas, pero no las encontraron. La madre de la testigo preguntaba por las niñas y culpaba a la testigo y a su padre por no



traerlas consigo, entonces tuvo que explicar a su madre lo que había sucedido.

Después de que su padre y un sobrino murieron en junio de 1985 ametrallados desde un helicóptero, la testigo y su familia se fueron a vivir en condiciones difíciles a "Mesa Grande", Honduras. La madre de la testigo le comentó que cuando estaban en Mesa Grande la señora Esperanza Franco le dijo que las niñas fueron entregadas a la Cruz Roja. Permanecieron allí solamente hasta 1987 porque su madre decidió regresar a El Salvador para buscar a las niñas. La testigo y su familia tenían miedo de buscar a las niñas porque no tenían apoyo. En 1992 la madre de la testigo fue al tribunal a interponer una denuncia, pero no la escucharon y la sacaron del tribunal. El 30 de abril de 1993 su madre presentó una denuncia ante el Tribunal de Primera Instancia de Chalatenango; sin embargo, no declaró bien como sucedieron los hechos porque sentía temor. Cuando la testigo fue a declarar al Juzgado de Chalatenango le dijeron que iban a hacer todo lo posible para ayudarlas, pero "no h[a] sentido que [las] ayudar[an] porque ya hace un montón de años y no h[a] sentido [...] un cambio". Considera que las autoridades no han mostrado interés en encontrar a Ernestina y Erlinda. Ha sido muy duro no saber cómo se encuentran Ernestina y Erlinda y tener que imaginar qué situaciones vivirán.

Significaría mucho encontrar a Ernestina y Erlinda. A pesar de que "las heridas ya no se curan", la testigo y su familia sentirían "una felicidad". Ha habido muchos casos de niños que se reencuentran con sus familias y desea que eso suceda con sus hermanas.

2. María Elsy Dubón de Santamaría, joven desaparecida durante el conflicto armado en la "guinda de mayo" de 1982 y reencontrada

Vivía con su familia en Chalatenango a principios de junio de 1982, cuando tuvieron que huir a refugiarse porque los helicópteros de la Fuerza Armada empezaron a lanzar bombas en esa zona. La testigo y su padre se dispersaron del resto de la familia. Dos soldados uniformados mataron al padre de la testigo, ella les suplicó que no la mataran y se la llevaron a un campamento militar. La mañana siguiente la trasladaron en helicóptero a un Cuartel de Nueva Trinidad, en donde estuvo con otros niños alrededor de quince días. Luego tomaron la decisión de entregarlos a la Cruz Roja, donde se encontraban otros niños. Un soldado dio a los funcionarios de la Cruz Roja el nombre de la testigo, quizás lo sabía porque su padre llevaba "los papeles" de identificación de ella en su camisa. La Fuerza Armada entregó una lista de los niños y niñas a la Cruz Roja. En la Cruz Roja no le preguntaron qué había pasado con su familia. Observó que en la Cruz Roja iba disminuyendo la cantidad de niños; le dijeron que los habían entregado a sus familias. Finalmente, fue trasladada a la Aldea SOS de Santa Tecla junto con cinco niños. Cuando estuvo en la Aldea conservó su nombre. Las personas que trabajaban allí no le preguntaron qué había pasado con su familia, sino que le dijeron que su familia había muerto, y la registraron nuevamente en la Alcaldía con "datos inventados por el señor de las Aldeas". Mientras estuvo ahí no dieron a ningún niño o niña en adopción, ya que "la ética de Aldeas e[ra] que no se da[ba]n niños en adopción". Las señoras de la Cruz Roja regresaron a las Aldeas a los dos meses para llevarse a la testigo y a los otros



niños, pero las señoras de las Aldeas no lo permitieron. Ahí tenía bienestar material, pero siempre le hizo falta su familia. Tiempo después de haber salido de Aldeas, en 1994 la testigo se reencontró con su familia, y se sintió muy contenta porque creía que habían muerto.

No había declarado antes sobre estos hechos ante ningún tribunal ni autoridad. Se vio impulsada a declarar ante la Corte Interamericana por la necesidad y la esperanza de muchas personas de reencontrar a un familiar.

3. Juan María Raimundo Cortina Garaigorta, sacerdote y director de la Asociación Pro-Búsqueda

Es Licenciado en Humanidades Clásicas, Licenciado en Filosofía y Doctor en Ingeniería, además dirige la Asociación Pro-Búsqueda. Llegó a El Salvador en 1955. En 1989, ante el homicidio de sus compañeros jesuitas, decidió quedarse ayudando a las comunidades de Chalatenango.

De acuerdo con la experiencia de Pro-Búsqueda, durante el conflicto armado en El Salvador existió un patrón sistemático de desaparición de niños y niñas durante los operativos militares. El caso de Ernestina y Erlinda cabe perfectamente en el patrón general de desaparición de niños y niñas durante el conflicto. La Fuerza Armada y las instituciones humanitarias que tenían a los niños no hicieron nada por encontrar a los familiares de éstos, se los llevaron a orfanatos y a cuarteles o los “vend[ían] en adopción”. Bastaba que un juez declarara al niño en estado de abandono material y moral para que autorizara la adopción. Estas adopciones estaban basadas en la mentira de la orfandad y el abandono. En el extranjero han encontrado 126 niños “en once países, tanto de América como de Europa”. Todos ellos se han nacionalizado como ciudadanos del país en el que residen y casi todos no hablan su idioma materno. Pro-Búsqueda le indica al joven reencontrado su identidad real, su parentesco y su verdadero nombre, para que decida lo que quiere hacer.

Durante el conflicto armado era prácticamente imposible denunciar la desaparición, debido a que los familiares de los desaparecidos no tenían documentos, había retenes en las carreteras, y no tenían dinero. Las comunidades en las cuales trabajaba el testigo decidieron trabajar en la búsqueda de los niños y niñas desaparecidos. Ante los primeros reencuentros, la gente empezó a buscarlos para contarles sobre otros niños desaparecidos. En agosto de 1994 se creó la Asociación Pro-Búsqueda. Hasta septiembre de 2004 habían logrado resolver 246 solicitudes de búsqueda y les quedaba por resolver 475 casos. Conoce más de cuarenta casos de niños que desaparecieron durante el conflicto armado que están en casas de oficiales de la Fuerza Armada; era *vox populi* que en los cuarteles se regalaban niños.

El testigo se refirió a la creación de la Comisión de la Verdad. Debido a que la gente tenía miedo de ir a San Salvador a declarar, dicha Comisión fue a Chalatenango a recibir las declaraciones. En el cantón de Guarjila, tres mujeres declararon que durante la “guinda de mayo” el Ejército se había llevado a sus hijos. Una de ellas fue la señora María Victoria Cruz Franco, madre de Ernestina y Erlinda. En el informe de la Comisión de la Verdad de marzo de 1993 no se mencionó el caso de los niños desaparecidos,



probablemente porque no hubo tiempo para investigar los hechos de la desaparición de niños. La Comisión de la Verdad incluyó las desapariciones de niños en la situación global de desapariciones, y expuso treinta casos ejemplares de grandes masacres y algunos casos de desapariciones.

El testigo explicó algunas técnicas de Pro-Búsqueda para dar con el paradero de los niños desaparecidos. En cuanto a la ayuda brindada por el Estado de El Salvador en dicha búsqueda, “desafortunadamente” solamente la han recibido de la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos y de la Procuraduría General de la República, así como también han tenido “algún acceso” a los archivos de la Corte Suprema de Justicia. Han tenido una “mala experiencia con las demás entidades estatales”. No tuvieron acceso a la información de las instalaciones militares. El Estado ha mostrado una gran despreocupación por la situación de la niñez desaparecida. La Cruz Roja salvadoreña les brindó ayuda al inicio de la búsqueda, pero luego hubo un cambio de actitud y les decían que se habían perdido todos los archivos. En ocasiones los orfanatos tampoco les brindaron información. Las “Aldeas Infantiles” tampoco ayudaron a Pro-Búsqueda porque los consideraban como “intrusos”.

Por su trabajo en Pro-Búsqueda tuvo una relación cercana con la familia Serrano Cruz, en especial con la señora María Victoria Cruz Franco, madre de las presuntas víctimas, quien desde un inicio le comentó que las niñas “estaban desaparecidas y que las quería encontrar”. Esa fue la razón por la que ella acudió a la Comisión de la Verdad. La señora María Victoria siempre intentó buscar a las niñas a su manera, siempre pidió ayuda en la búsqueda. Aproximadamente un mes después de la emisión del informe de la Comisión de la Verdad acudió con la señora Cruz Franco a los tribunales de Chalatenango para preguntar por el paradero de los niños desaparecidos, y les dijeron que no se podía preguntar y que “no había posibilidad de nada porque el Batallón Atlacatl había sido ya disuelto”. Unos días después fueron a la Fiscalía General de la República, donde no los atendieron y los trataron con “palabras degradantes”; aunque la guerra había terminado les dijeron que los iban a denunciar a la Policía Nacional. Escuchó decir a la madre de las niñas que tenía muchísimo miedo de contar que sus hijas habían desaparecido en una “guinda”, que eso era peor que decir que habían desaparecido en su propia casa. El decir que ella estaba en su casa significaba que no estaba huyendo. El miedo es paralizante y hace que una persona cambie los hechos. Sabe que la señora María Victoria no era guerrillera. Poco tiempo antes de morir la madre de Ernestina y Erlinda estaba quedándose ciega como consecuencia de la diabetes y le dijo al testigo “me gustaría no perder la vista porque tal vez todavía puedo ver a mis hijas”. “[S]ient[e] que Ernestina y Erlinda están vivas, no s[abe] dónde”. El mismo día de la audiencia pública ante la Corte recibió una llamada de El Salvador para comunicarle que, gracias a un examen de ADN, había sido encontrada una niña desaparecida en la “guinda de mayo”, en la cual desaparecieron también Erlinda y Ernestina. Esta niña había vivido más de diez años en un orfanato y el orfanato nunca le dio información a Pro-Búsqueda. Los jóvenes desaparecidos en la “guinda de mayo” que ha encontrado Pro-Búsqueda fueron localizados con vida, no encontraron ninguno que hubiese fallecido.

Una medida positiva que debería adoptar el Estado para facilitar la reunificación de las familias sería crear una Comisión Nacional de Búsqueda.



A partir de 1999 lo han propuesto en tres ocasiones a la Asamblea Legislativa y no ha sido aprobado. Tanto Amnistía Internacional como el Comité de los Derechos de la Niñez han recomendado la creación de dicha comisión. El testigo considera que teniendo la información que podrían proporcionar la Fuerza Armada y algunos organismos humanitarios se podría encontrar diez o doce niños más en un plazo muy breve. También los orfanatos deberían proporcionar información.

No conoce de ningún caso en que una persona haya sido acusada por la desaparición forzada de un niño o niña durante el conflicto armado; sin embargo, existen documentos que contemplan nombres de personas y lugares relacionados con la desaparición y entrega de diferentes niños. A pesar de que ha cambiado el sistema de justicia y la integridad de algunos de sus miembros, el proceso judicial en El Salvador es deficiente. Las recomendaciones de la Comisión de la Verdad sobre la reforma al sistema judicial no han sido suficientemente cumplidas.

b) propuestos por el Estado

4. Ida María Gropp de García, ex Presidenta de la Aldea Infantil SOS de Santa Tecla

Es de nacionalidad alemana, reside en El Salvador desde 1968. Además de su trabajo como traductora, a partir de 1979 empezó a trabajar en la Aldea Infantil SOS de Santa Tecla, ubicada en el Departamento de La Libertad. En 1982 fue electa presidenta de la junta directiva de dicha aldea. La visión de las Aldeas Infantiles SOS era "proporcionar a todos los niños del mundo una familia donde pu[dieran] crecer con respeto, amor y con responsabilidad".

El 6 de junio de 1982 las señoras voluntarias de la Cruz Roja salvadoreña llevaron a la Aldea de Santa Tecla a seis niños, con edades entre los veinte días y ocho años. Según lo que el director de la Aldea comentó a la testigo, las señoras de la Cruz Roja dijeron que los niños provenían de una zona de Chalatenango en la cual se había dado un ataque de la Fuerza Armada, que ésta los había encontrado solos y que se los habían entregado a la Cruz Roja, pero no entregaron a la Aldea ningún documento con información sobre esos niños. En la aldea tenían que llenar un cuestionario cuando llegaba un niño, en el cual se dejaba constancia del estado de salud y si se tenía algún dato de la familia. No se dio cuenta si esos niños hablaban de lo que les había sucedido, pero sí supo que una de las niñas recordaba lo sucedido. Las Aldeas se encargaban de registrar a los niños y niñas en las Alcaldías; cuando no sabían el nombre del niño le daban un nombre y cuando no conocían la fecha de nacimiento calculaban su edad.

En 1984 llegó a la aldea una señora delegada para los refugiados en Mesa Grande, Honduras, con el propósito de buscar a una de las niñas que habían dejado el 6 de junio de 1982 las señoras de la Cruz Roja. El 15 de enero de 1994 llegó a la aldea un camión con treinta personas, dirigidos por un señor de la Comisión de Derechos Humanos de Chalatenango, con el propósito de ver a los niños que habían llegado en 1982.



Las Aldeas Infantiles SOS nunca dieron en adopción a alguno de los niños y niñas que habían recibido, porque su filosofía era la de cuidarlos de forma permanente hasta que pudieran valerse por sí mismos. En las Aldeas SOS no se encargaron de buscar a los familiares de los niños por lo peligroso que era durante la guerra y porque no era su tarea; sin embargo, los familiares a veces llegaban a buscar a los niños y en algunas ocasiones no pudieron negarles la entrega de los niños, pero tuvieron muy malas experiencias porque los padres los abandonaban. La única entidad que les solicitó información sobre los niños y niñas que llegaron a Aldeas como consecuencia del conflicto armado fue Pro-Búsqueda, ninguna autoridad estatal les pidió información ni ejerció una supervisión. Las Aldeas SOS no tenían ninguna relación con el Estado.

5. Jorge Alberto Orellana Osorio, militar retirado

Es militar retirado. En 1982 era comandante en artillería y tenía la misión de apoyar a todas las unidades. Se refirió a los inicios del conflicto armado en El Salvador y a la situación de la población civil en 1982 en la zona de Chalatenango. En ningún momento la Fuerza Armada atacó a la población civil. Se refirió a los daños producidos en las alcaldías por los “delincuentes terroristas”. No integró el Batallón Atlacatl, pero le correspondió brindarle apoyo una vez en operaciones en el sector norte de Usulután. No sabe si dicho Batallón estuvo en Chalatenango en junio de 1982, así como tampoco conoce que se hubiera desarrollado una operación militar denominada “operación limpieza”.

Durante el conflicto armado, el Ejército mantenía un registro escrito de los operativos militares que realizaba. Se consignaba la misión que se iba a cumplir, la unidad o batallón encargado, el sector en que se realizaría y a partir de cuándo se realizaría, así como los procedimientos por seguir respecto del personal militar y de los civiles. El testigo explicó el procedimiento que seguía la Fuerza Armada para evacuar a las “masas”, es decir, a los civiles que apoyaban a los “delincuentes terroristas” o guerrilla. Los niños quedaban abandonados por diversas circunstancias. Cuando la Fuerza Armada encontraba a un niño procuraba saber si era de la zona, le preguntaba por su familia y dónde vivía, y lo acompañaban a su casa si era un lugar cercano. De esto último no quedaba registro alguno. Normalmente en El Salvador “un niño o tiene más familiares o tiene conocidos”, por ello el familiar normalmente lo buscaba. Por la ubicación en que se encontraban las unidades en los operativos no elaboraban listas de las personas evacuadas, solamente realizaban la evacuación y entregaban a las personas a la unidad superior. Después de concluida la operación militar, la unidad o el batallón hacía un informe para la unidad superior, en el cual se consignaba el número de personas civiles que habían sido evacuados, “tantos hombres, tantas mujeres, tantos niños”, no se consignaban los nombres, pero sí se consignaba que habían encontrado a una población civil o a determinado número de personas y habían decidido evacuarlas. Esos informes eran confidenciales. Sin embargo, dicha información podía ser dada en forma oral a los interesados, pero no podían ver los informes escritos. Considera que actualmente el Ejército denegaría el acceso a esos informes escritos.



La unidad superior de la que había realizado el operativo se encargaba de entregar las personas evacuadas a la Cruz Roja. Generalmente se llamaba al alcalde o al párroco de la población más cercana como testigo de la entrega a la Cruz Roja. Desde el inicio de las operaciones se dio a la Fuerza Armada la orden por escrito de entregar esas personas a la Cruz Roja. Cree que el personal de la Cruz Roja era el que se encargaba de levantar las actas sobre las personas que se les estaban entregando a su cuidado, y de buscar a los familiares del niño o niña. En esta labor ninguna institución estatal brindaba apoyo a la Cruz Roja, era criticado que cualquier otra institución se inmiscuyera en eso. No conoce que exista algún registro de civiles evacuados realizado por las Fuerzas Armadas.

En cada brigada o destacamento militar había un “libro de novedades”, en el cual el comandante de guardia anotaba lo que sucedía las veinticuatro horas del día. Se anotaban las entradas y salidas de vehículos y de tropas. Generalmente se evitaba que los civiles entraran a los cuarteles, pero se pudo haber dado algún caso en que se les llevara allí. En tal supuesto, en el libro de novedades solamente se habría anotado que se trajo al cuartel a un niño de determinado sector y que fue entregado a la Cruz Roja a determinada hora. Los escribientes eran personal administrativo que trabajaba dentro de cada unidad, no podían anotar lo que sucedía en los operativos porque no eran llevados al área de combate. Las Fuerzas Armadas consideraban que era necesario aplicar el Derecho Internacional Humanitario, por lo que antes de salir a los operativos los militares recibían una charla.

Algunos compañeros fueron juzgados y se ordenó su retiro por la Comisión de la Verdad o por la Comisión *ad-hoc* debido a los operativos militares desarrollados durante los años de 1980 a 1982, pero no fueron juzgados por un tribunal. No tuvo conocimiento de que algún militar o personal administrativo se apropiara a niños provenientes de zonas conflictivas, así como tampoco de ningún caso de oferta de niños para adopción o venta por parte de militares, ni de reclutamiento militar forzado de niños.

6. María Esperanza Franco Orellana de Miranda, declarante en el proceso penal interno

En junio de 1982 su madre vivía en Chalatenango. Conoció a la señora María Victoria Cruz Franco. Nunca escuchó del campamento de refugiados en Mesa Grande, Honduras. Rindió dos declaraciones ante el Juzgado de Chalatenango en el proceso por lo sucedido a Ernestina y Erlinda. En la primera declaración dijo que vio cuando las niñas fueron bajadas de un helicóptero y entregadas a la Cruz Roja. En la segunda declaración dijo que no había visto nada y que había dicho que vio a las niñas porque la señora María Victoria Cruz Franco se lo pidió. No recuerda en qué año le hizo esa solicitud la señora María Victoria. La declaración correcta es la que da ante la Corte Interamericana, es decir, que “no había visto nada” y que no conoció a las niñas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz. La madre de la testigo le comentó que la gente decía que “eran las niñas de la Victoria, las perdidas”, pero nunca le dijo que conocía a Ernestina y Erlinda.

Fue entrevistada por el fiscal, quien llegó acompañado de un motorista y dos policías armados. Ninguno la amenazó. El fiscal le pidió que dijera la verdad.



No repitió al fiscal los mismos hechos que había declarado la primera vez. La llevaron en automóvil al Juzgado de Chalatenango a declarar. La acompañó un hijo. Sentía temor “por no conocer bien uno”. Cuando vio a los policías armados “pensaba una cosa muy negativa”, pensaba que le podían hacer algo. Posteriormente, fue visitada cuatro o cinco veces por la fiscalía y “posiblemente” por unos policías. El fiscal no le dijo su nombre, sino que le mostraba “una tarjetita”, pero ella no sabe leer. El fiscal y los representantes del Estado en el proceso ante la Corte le pidieron que declarara en Costa Rica. Les contó el problema que tenía con un lote y ellos la acompañaron a buscar a la señora dueña del terreno, y como esta última no estaba quedaron en regresar luego. También la visitaron de la Procuraduría de Derechos Humanos y le pidieron que no acompañara al fiscal y a los representantes del Estado porque no los conocía. Indicó cuál fue la cantidad de dinero que le dio el Estado por concepto de viáticos para que declarara en la audiencia pública ante la Corte, cantidad que le parecía “poquito” dinero; luego rectificó que le parecía “bastante”.

7. Miguel Uvence Argueta Umaña, fiscal a cargo del caso de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz

Desde 1998 es Jefe de la Unidad de Patrimonio Privado de la Fiscalía de Chalatenango. Asumió el caso de las niñas Serrano Cruz en enero de 2002 como fiscal específico; sin embargo, las primeras actuaciones las realizó recién en octubre de 2003. Antes del testigo muchos otros fiscales han estado a cargo de la investigación de este caso, lo cual es normal.

Al empezar a investigar el caso, el testigo estaba “enfocado” en los libros de la Fuerza Armada porque pensaba que allí podía encontrar datos importantes. Sin embargo, aproximadamente en octubre de 2003 el fiscal general adjunto para los derechos humanos le dijo que lo que tenía que hacer era constituirse en el lugar donde vivía la familia Serrano Cruz en 1982 y hablar con la gente. Empezó a entrevistar a personas que viven en la zona donde vivía la familia, la cual es una zona rural, porque “había que buscar una pista” del lugar donde podrían estar las niñas Serrano Cruz, así como para saber si conocían a las niñas. Entrevistó a cuatro testigos que manifestaron que conocían a la familia Serrano Cruz y vivían cerca de ellos, pero que no conocieron a Ernestina y Erlinda. Cree en lo que ellos le manifestaron. También decidió volver a entrevistar a la señora Esperanza Franco Orellana, quien en una declaración rendida con anterioridad había manifestado que cuando estaba en La Sierpe con su mamá, ésta le dijo que había visto a las niñas de la señora María Victoria Cruz Franco bajar de un helicóptero. Cuando el testigo volvió a entrevistar a la señora Franco Orellana, ésta le dijo que en la declaración anterior había mentido porque la señora Cruz Franco le había pedido que dijera que había visto a las niñas subir a un carro de la Cruz Roja, pero que la verdad era que no conoció a las niñas Serrano Cruz. Al día siguiente de esta entrevista, los investigadores que acompañaban al testigo llevaron a la señora Franco Orellana al juzgado para que rindiera su declaración. Junto con uno de los representantes del Estado en el proceso ante la Corte, visitó a la señora Esperanza Franco Orellana para solicitarle que los acompañara a San José, Costa Rica, a rendir declaración ante la Corte. La referida señora les dijo que lo iba a pensar y les contó que tenía un hijo enfermo y un problema porque no le habían dado las escrituras de su casa. Le dijeron que



ellos podían coordinar con algunas autoridades para que brindaran atención médica a su hijo en un hospital público y, con respecto al problema legal, le dijeron que recurriera a buscar ayuda a la Procuraduría, pero no le dieron ningún dinero para resolver esos problemas. El testigo indicó la cantidad de dinero que les dio el Estado al señor representante del Estado ante la Corte, a la señora Franco Orellana y a él, por concepto de viáticos para comparecer ante el Tribunal.

No entrevistó a ningún miembro de la familia Serrano Cruz porque “ellas sentían como una apatía a la fiscalía”, era una precaución que había que tener porque el caso estaba ante la Corte Interamericana. No conoce a los miembros de la familia Serrano Cruz, nunca habló con ellos. Además, no los entrevistó porque “ya había una serie de entrevistas de ellas”, y en sus declaraciones la madre de las niñas había incurrido en incongruencias y no describía cómo eran las niñas.

Cuando le asignaron la investigación del caso de las hermanas Serrano Cruz habían inspecciones judiciales pendientes de ser evacuadas en los libros de novedades de la Cuarta Brigada y del Destacamento Militar Número Uno. Con anterioridad otros fiscales habían solicitado a la jueza que ordenara la inspección en el libro de novedades. En junio de 2003 la jueza ordenó que se realizara una inspección del libro de novedades de la Cuarta Brigada, pero cuando fueron allí el jefe de la brigada les dijo que la jueza tenía que hacer la solicitud al Jefe del Estado Mayor. En cuanto a la evacuación de esas inspecciones pendientes, “últimadamente no h[a] hecho gestiones por motivo de la carga laboral”; no ha realizado una nueva solicitud a la jueza para que ordene la realización de las inspecciones pendientes.

Debido al conflicto armado se destruyeron los archivos de inscripciones de partidas de nacimiento, por lo que se emitió una ley para regular la forma de asentar las nuevas partidas de nacimiento. Con el fin de encontrar indicios sobre la identidad de las niñas Serrano Cruz, el jefe del testigo remitió oficios a las iglesias de las localidades más cercanas para verificar si efectivamente habían sido bautizadas. Con respecto a Erlinda, en el libro de bautismos aparece que fue bautizada en febrero de 1979 y que nació en 1978, cuando en la inscripción que hizo su madre en la alcaldía municipal de San Antonio de La Cruz indicó que nació en julio de 1979. Solicitó que se practicara un peritaje en ese libro para verificar su autenticidad y porque “si existe esta fe de bautismo, obviamente, estas niñas existen”. Ni el testigo ni los representantes del Estado en el proceso ante la Corte habían visto el referido libro antes de que se ordenara el peritaje. Solicitó a la jueza a cargo del caso que adelantara la fecha del referido peritaje para presentar los resultados en la audiencia pública ante la Corte Interamericana. Se realizó un peritaje grafotécnico al referido libro de bautismos, “posteriormente se hizo el físico químico”, pero es un solo peritaje ya que el resultado es uno solo. La experticia físico química la practica otro perito diferente a la que realizó la grafotécnica. El peritaje todavía no había sido rendido, solamente se tomó un acta en la parroquia cuando se constituyeron allí. Anteriormente en El Salvador era común que un niño nacido en una zona rural no fuera registrado como es debido.



C) VALORACIÓN DE LA PRUEBA

Valoración de la Prueba Documental

37. En este caso, como en otros⁷, el Tribunal admite el valor probatorio de aquellos documentos presentados por las partes en su oportunidad procesal, o como prueba para mejor resolver de conformidad con el artículo 45.2 de su Reglamento, que no fueron controvertidos ni objetados, ni cuya autenticidad fue puesta en duda. Por otra parte, la Corte admite, de conformidad con el artículo 44 del Reglamento, la prueba presentada por los representantes y el Estado en relación con los hechos supervinientes a la presentación de la demanda (*supra* párrs. 7, 19 y 20)⁸.

38. En relación con los testimonios y los peritajes escritos rendidos ante fedatario público (*affidávits*) por los testigos y peritos propuestos por la Comisión y hechos suyos por los representantes y el Estado (*supra* párrs. 8 y 9), así como con los videos de las declaraciones rendidas ante fedatario público (*affidavit*) por el señor Fernando Serrano Cruz, por la señora Andrea Dubón Mejilla por la señora María Victoria Cruz Franco, los cuales fueron presentados por los representantes (*supra* párr. 9), de conformidad con lo dispuesto por el Presidente mediante Resolución de 6 de agosto de 2004, la Corte los admite en cuanto concuerden con el objeto que fue definido en la referida Resolución y los valora en el conjunto del acervo probatorio, aplicando las reglas de la sana crítica y tomando en cuenta las observaciones presentadas por las partes (*supra* párrs. 11 y 12).

39. Respecto de las declaraciones juradas no rendidas ante fedatario público por los peritos Rosa América Laínez Villaherrera y David Ernesto Morales Cruz propuestos por la Comisión y hechos suyos por los representantes, por la perito Ana C. Deutsch propuesta por los representantes (*supra* párrs. 9 y 10), la Corte las admite y las aprecia en el conjunto del acervo probatorio, aplicando las reglas de la sana crítica, tomando en consideración las objeciones del Estado⁹. En este sentido, la Corte ha admitido en otras ocasiones declaraciones juradas que no fueron rendidas ante fedatario público y ha establecido que el proceso es un medio para realizar la justicia y ésta no puede ser sacrificada en aras de meras formalidades, sin que por ello se afecte la seguridad jurídica y el equilibrio procesal entre las partes. Por referirse a alegadas violaciones a derechos humanos y acoger, en consecuencia, el principio de verdad histórica, el proceso ante este Tribunal internacional tiene un carácter menos formalista que el seguido ante las autoridades internas¹⁰.

⁷ Cfr. *Caso Lori Berenson Mejía*, *supra* nota 3, párr. 77; *Caso Carpio Nicolle y otros*, *supra* nota 3, párr. 70; y *Caso Masacre Plan de Sánchez. Reparaciones*, *supra* nota 3, párr. 39.

⁸ Cfr. *Caso De la Cruz Flores*. Sentencia de 18 de noviembre de 2004. Serie C No. 115, párr. 58; *Caso Myrna Mack Chang*. Sentencia de 25 de noviembre de 2003. Serie C No. 101, párr. 128; y *Caso Bulacio*. Sentencia de 18 de septiembre de 2003. Serie C No. 100, párr. 57.

⁹ Cfr. *Caso Lori Berenson Mejía*, *supra* nota 3, párr. 78; *Caso Carpio Nicolle y otros*, *supra* nota 3, párr. 72; y *Caso "Instituto de Reeducación del Menor"*. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112, párr. 85.

¹⁰ Cfr. *Caso Lori Berenson Mejía*, *supra* nota 3, párr. 82; *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*. Sentencia de 8 de julio de 2004. Serie C No. 110, párr. 58; y *Caso Molina Theissen. Reparaciones*, *supra* nota 4, párr. 23.



40. El Estado manifestó que “la declaración jurada escrita [rendida por la señora María Victoria Cruz Franco,] difiere del video presentado, no obstante [que] se adu[ce] que son simultáneos[;] en dos ocasiones la filmación se corta intempestivamente;[... y] la persona de CEJIL y la otra que realiza el interrogatorio, inducen a la testigo”. Al respecto, la Corte admite el video remitido por los representantes y la respectiva declaración jurada (*supra* párr. 9), pero el Tribunal apreciará el contenido del referido video y la respectiva declaración jurada, tomando en cuenta las observaciones presentadas por el Estado (*supra* párr. 12), dentro del contexto del acervo probatorio y aplicando las reglas de la sana crítica. Además, este Tribunal toma en cuenta que la señora María Victoria Cruz Franco falleció antes de que se realizara la audiencia pública ante la Corte, y que tanto la declaración jurada como la filmación de dicha declaración constituyen la única forma de que el Tribunal conozca el testimonio directo más reciente de la madre de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz. En este sentido, por tratarse de la madre de las presuntas víctimas y tener un interés directo en este caso, sus manifestaciones no pueden ser valoradas aisladamente, sino dentro del conjunto de las pruebas del proceso. Como ya ha señalado esta Corte, en materia tanto de fondo como de reparaciones, las declaraciones de las presuntas víctimas, así como las de sus familiares, son útiles en la medida en que pueden proporcionar mayor información sobre las alegadas violaciones que pudieren haber sido perpetradas y sus consecuencias¹¹.

41. La Corte considera útiles para la resolución del presente caso los documentos presentados por el Estado adjuntos a su escrito de 6 de septiembre de 2004 (*supra* párr. 13) y a sus alegatos finales escritos (*supra* párr. 17), máxime cuando no fueron controvertidos ni objetados, ni su autenticidad o veracidad fueron puestas en duda, por lo cual este Tribunal los agrega al acervo probatorio, de conformidad con el artículo 45.1 del Reglamento.

42. El Estado objetó el “Informe [de la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos del Estado emitido el 2 de septiembre de 2004] sobre las desapariciones forzadas de las niñas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, su impunidad actual y el patrón de la violencia en que ocurrieron tales desapariciones”, el cual fue remitido por la mencionada Procuraduría y por los representantes (*supra* párr. 16). Este Tribunal considera útil dicho informe y lo valora en el conjunto del acervo probatorio, aplicando las reglas de la sana crítica y tomando en cuenta las observaciones presentadas por el Estado. Por lo tanto, se agrega al acervo probatorio, conforme al artículo 45.1 del Reglamento.

43. En cuanto a los documentos de prensa presentados por las partes, este Tribunal ha considerado que aún cuando no tienen el carácter de prueba documental propiamente dicha, podrían ser apreciados cuando recojan hechos públicos y notorios, declaraciones de funcionarios del Estado o corroboren aspectos relacionados con el presente caso¹².

44. Asimismo, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 45.1 del Reglamento, la Corte incorpora al acervo probatorio del presente caso la Ley de Procedimientos

¹¹ Cfr. *Caso Lori Berenson Mejía*, *supra* nota 3, párr. 78; *Caso Carpio Nicolle y otros*, *supra* nota 3, párr. 71; y *Caso Masacre Plan de Sánchez. Reparaciones*, *supra* nota 3, párr. 46.

¹² Cfr. *Caso Lori Berenson Mejía*, *supra* nota 3, párr. 80; *Caso De la Cruz Flores*, *supra* nota 8, párr. 70; y *Caso “Instituto de Reeducción del Menor”*, *supra* nota 9, párr. 81.



Constitucionales emitida el 14 de enero de 1960, el Código Penal emitido el 13 de febrero de 1973 y el Código Procesal Penal emitido el 11 de octubre de 1973, ya que resultan útiles para la resolución del presente caso.

Valoración de la Prueba Testimonial y Pericial

45. En relación con las declaraciones rendidas por los tres testigos propuestos por la Comisión y hechos suyos por los representantes y los cuatro testigos presentados por el Estado en el presente caso (*supra* párr. 36), la Corte los admite en cuanto concuerden con el objeto del interrogatorio establecido por el Presidente mediante Resolución de 6 de agosto de 2004 y les da valor probatorio, tomando en cuenta las observaciones realizadas por las partes. En este sentido, este Tribunal estima que el testimonio de la señora Suyapa Serrano Cruz (*supra* párr. 36), por tratarse de la hermana de las presuntas víctimas y tener un interés directo en este caso, no puede ser valorado aisladamente, sino dentro del conjunto de las pruebas del proceso. Por las razones ya señaladas por el Tribunal (*supra* párr. 40), este testimonio resulta útil en el presente caso¹³.

46. Por lo expuesto, la Corte apreciará el valor probatorio de los documentos, declaraciones y peritajes presentados por escrito o rendidos ante ella. Las pruebas presentadas durante el proceso han sido integradas a un solo acervo, que se considera como un todo¹⁴.

VI HECHOS PROBADOS

47. Efectuado el examen de los documentos, de las declaraciones de los testigos, de los dictámenes de los peritos y de las manifestaciones de la Comisión, de los representantes y del Estado en el curso del presente proceso, la Corte considera probados los siguientes hechos:

ANTECEDENTES Y CONTEXTO HISTÓRICO

48.1) Aproximadamente desde 1980 hasta 1991 El Salvador se vio sumido en un conflicto armado interno, durante el cual se configuró el fenómeno de las desapariciones forzadas de personas, cuyas consecuencias fueron objeto de análisis y discusión por parte de la Comisión de la Verdad para El Salvador auspiciada por las Naciones Unidas, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, organismos internacionales, autoridades y órganos del propio Estado y otras organizaciones.

48.2) El 31 de mayo de 1996 la Asociación Pro-Búsqueda de Niños y Niñas Desaparecidos (en adelante "la Asociación Pro-Búsqueda" o "Pro- Búsqueda") interpuso una denuncia ante la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos por la supuesta desaparición de 145 niños y niñas durante el conflicto

¹³ Cfr. *Caso Lori Berenson Mejía*, *supra* nota 3, párr. 78; *Caso Carpio Nicolle y otros*, *supra* nota 3, párr. 71; y *Caso Masacre Plan de Sánchez. Reparaciones*, *supra* nota 3, párr. 46.

¹⁴ Cfr. *Caso Lori Berenson Mejía*, *supra* nota 3, párr. 87; *Caso Carpio Nicolle y otros*, *supra* nota 3, párr. 75; y *Caso Masacre Plan de Sánchez. Reparaciones*, *supra* nota 3, párr. 48.



armado de El Salvador; entre ellas, dicha asociación denunció el caso de la supuesta desaparición de las hermanas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, supuestamente ocurrida en junio de 1982 en Chalatenango. Su madre, María Victoria Cruz Franco, emprendió la búsqueda de sus hijas Ernestina y Erlinda, acudió a las autoridades estatales y a organismos no gubernamentales como Pro-Búsqueda, con el propósito de encontrar a sus hijas y saber lo que había sucedido con ellas.

48.3) A partir de dicha denuncia de Pro-Búsqueda, la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos realizó diversas investigaciones sobre los casos de niños y niñas víctimas de desaparición forzada durante el conflicto armado interno. El 5 de febrero de 1998 la Procuraduría solicitó al Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango que le informara “sobre el estado actual de la causa de Ernestina y Erlinda”. El 9 de febrero de 1998 el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango indicó a la Procuraduría que la causa No. 112/93 instruida contra los miembros del Batallón Atlacatl por el secuestro de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz “se enc[o]ntr[aba] totalmente depurada, y no se ha[bía] logrado establecer los extremos del delito así como el paradero de las mismas”. En dos resoluciones y un informe la Procuraduría se refirió específicamente al caso de las hermanas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz. Mediante resolución de 30 de marzo de 1998 señaló, *inter alia*, que en la causa penal seguida por lo sucedido a Ernestina y Erlinda se estaba dando una violación “al debido proceso legal[,] mediante los hechos violatorios de negación de justicia e incumplimiento al derecho de recibir justicia sin demora[, ...] atribuibles a la Jueza competente”, a quien recomendó “ser más diligente con el principio de oficiosidad procesal”. El 27 de mayo de 1998 el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango archivó el proceso penal (*infra* párr. 48.25).

48.4) En la segunda resolución, de 10 de febrero de 2003, la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos, *inter alia*, reiteró lo resuelto en la resolución de 30 de marzo de 1998 y estimó que “e[ra] posible y necesario explorar la utilización de otros mecanismos para que el Estado cumpl[ier]a su deuda con las niñas y los niños desaparecidos” durante el conflicto armado y sus familias, dado que dicho fenómeno constituye un crimen de lesa humanidad. En este sentido, la Procuraduría manifestó que la creación de una Comisión Nacional de Búsqueda parecía ser una alternativa viable para este fin. El 14 de marzo de 2003 la Procuraduría notificó al Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango la referida resolución, en la cual estableció un plazo de 45 días para que el Fiscal General de la República le informara sobre el impulso de las investigaciones penales.

48.5) El 2 de septiembre de 2004, dado el incumplimiento por parte de las autoridades estatales a las recomendaciones establecidas por la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos en sus dos resoluciones (*supra* párrs. 48.3 y 48.4) y al deber de informar a dicha institución sobre las investigaciones respectivas, la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos emitió un informe especial “sobre las desapariciones forzadas de las niñas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, su impunidad actual y el patrón de la violencia en que ocurrieron tales desapariciones”. En dicho informe la Procuraduría, *inter alia*, describió el patrón de desaparición forzada de niños y niñas ocurrido durante el conflicto armado y realizó un análisis detallado sobre la impunidad del caso de las hermanas Serrano Cruz.

48.6) La Asociación Pro-Búsqueda ha recibido alrededor de 721 solicitudes de búsqueda de niños y niñas desaparecidos durante el conflicto armado, de las cuales ha resuelto aproximadamente 246. La Asociación Pro-Búsqueda ha encontrado niños y niñas en distintas situaciones: integrados en una familia en El Salvador y en el



extranjero, ya sea mediante adopciones dentro del sistema judicial (adopciones formales) y adopciones de facto o apropiaciones por civiles y militares; que crecieron en orfanatos o en instalaciones militares, y conoció de 12 casos de niños y niñas que fueron asesinados. Ha encontrado niños y niñas en El Salvador y en otros once países de América y de Europa. Pro-Búsqueda está investigando 126 casos de adopciones en el extranjero, así como casos de presuntas víctimas de tráfico ilegal de niños y niñas.

48.7) Casi la mitad de los jóvenes localizados por Pro-Búsqueda habían sido adoptados por familias en el extranjero, por lo que habían perdido su nacionalidad, costumbres y tradiciones, y según el país de sus padres adoptivos también habían perdido su lengua materna. Para estos jóvenes es muy difícil la asimilación y el reencuentro con su familia biológica. La búsqueda, la localización, el encuentro de los niños y niñas desaparecidos, así como el proceso de reintegración familiar en el caso de que culmine con éxito dicha búsqueda, suponen un fenómeno complejo para la construcción de la vida y la identidad de las personas encontradas y de sus familias. Los niños y niñas reencontrados y sus familias sufren traumas y conflictos de identidad. Además, en muchos casos, como mecanismo de defensa ante el sufrimiento y los cambios a los que se vieron sometidos, las personas reencontradas evitan el involucramiento emocional.

48.8) En abril de 1999 la Asociación Pro-Búsqueda emitió un informe en el cual señaló que “durante la época del conflicto funcionaban en El Salvador no menos de [cincuenta] orfanatos”. En un documento de la Cruz Roja Salvadoreña se había indicado que “[el] programa de trabajo de asesoramiento y atención a [los] desplazados ha[bía] seguido adelante y más fuerte en Chalatenango[, ... de donde] traj[eron ...] cincuenta y dos [niños huérfanos] que oscila[ban] entre las edades de recién nacidos y solamente dos de doce años[. Dichos] niños esta[ba]n alojados para el conocimiento del Comité Ejecutivo en[:] Hogar Rosa Virginia, Centro de Observaciones de Menores, Tutelar de Menores, Hogar Guirola de Santa Tecla, Aldeas S.O.S [...]”. La mayoría de los niños que llegaron a los hogares en esa época procedían del conflicto armado. Algunos de los aproximadamente 52 casos de niños y niñas desaparecidos durante el operativo militar denominado la “guinda de mayo” de 1982 han sido resueltos, y todos los jóvenes que la Asociación Pro-Búsqueda ha encontrado fueron localizados con vida.

48.9) En sus investigaciones Pro-Búsqueda solamente recibió la ayuda estatal de la Procuraduría General de la República y de la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos. Junto con esta última, revisó y documentó archivos de los orfanatos que funcionaron durante el conflicto armado. Asimismo, Pro-Búsqueda tuvo acceso a la revisión de expedientes ante los tribunales internos, pero no a la información archivada en las instalaciones militares.

48.10) Durante la vigencia de la Ley Especial Transitoria para Establecer el Estado Civil de Personas Indocumentadas Afectadas por el Conflicto, la señora María Victoria Cruz Franco inscribió a algunos de sus hijos en las Alcaldías Municipales, entre ellos, a sus hijas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz. Dicha ley tenía el propósito de que fuera aplicada “a los casos de nacimientos de personas que por razones de violencia que sufrió El Salvador, no pudieron ser asentados ordinariamente en el respectivo Registro Civil de las Alcaldías Municipales de la República, o que habiéndolo hecho, no exist[ía]n los libros de registro por destrucción de los mismos”. La mencionada ley establecía que “[l]os asientos y certificaciones del Registro Civil que se



consign[ara]n o expid[ier]an por los respectivos Jefes del Registro Civil o los Alcaldes Municipales, surtir[ía]n los efectos que señalan el Código Civil y demás leyes”.

48.11) La mayoría de niños que ingresaron a hogares de acogida durante el conflicto armado carecían de documentos que los identificaran, por lo cual se les inscribía en las Alcaldías con otros nombres y apellidos, por lo general de alguna de las personas que los habían criado, o de una persona ficticia que sirviese para asentar al niño o niña. Esta situación provocó que se alteraran datos relevantes como nombres, apellidos, lugar de origen y fecha de nacimiento, lo cual dificulta la búsqueda.

48.12) El 13 de octubre de 1999 la Asociación Pro-Búsqueda presentó ante la Asamblea Legislativa de El Salvador la propuesta de un anteproyecto de “Ley de Creación de la Comisión Nacional de Búsqueda de Niñas y Niños Desaparecidos como consecuencia del Conflicto Armado Interno”. Sin embargo, el 22 de noviembre de 2000 se notificó a la Asociación Pro-Búsqueda que no hubo “el consenso requerido para emitir un dictamen favorable” a la aprobación del anteproyecto de ley, en razón de que ya existía una “comisión similar”, conocida como la “Mesa del Procurador”, ya que en agosto de 2000 el Procurador General de la República había convocado a diversas instituciones del Estado y a la Asociación Pro-Búsqueda, con el objetivo de impulsar “investigaciones sobre las desapariciones de niños y niñas durante el conflicto armado”. Sin embargo, en la ejecución de esta iniciativa el Procurador solo obtuvo el apoyo de Pro-Búsqueda. La Asociación Pro-Búsqueda, “ante la ineffectividad de las gestiones hechas [...] y la nulidad de los resultados obtenidos”, se retiró de la “Mesa del Procurador” en marzo de 2002. Después de esto, la Asociación Pro-Búsqueda reiteró su petición ante la Asamblea Legislativa, para la aprobación de la ley de creación de dicha Comisión Nacional de Búsqueda.

48.13) El 5 de octubre de 2004 el Presidente de El Salvador emitió el Decreto Ejecutivo No. 45, por medio del cual se crea la “Comisión Interinstitucional de Búsqueda de Niños y Niñas Desaparecidos a consecuencia del Conflicto Armado en El Salvador”. En dicho decreto se indica que la referida comisión “tendrá como objeto colaborar junto con las instituciones públicas involucradas o encargadas de la protección de la niñez, en la búsqueda de niños y niñas que quedaron separados involuntariamente de sus familiares”, y propiciar el reencuentro con sus familias consanguíneas. Además, en el Decreto se establece que la referida Comisión estará integrada solamente por autoridades estatales, pero que “podr[ía] contar con la colaboración y acompañamiento de otras instituciones públicas, [...] así como de instituciones privadas dedicadas a lograr el propósito de dicha Comisión”.

48.14) El 23 de enero de 1992 la Asamblea Legislativa emitió el Decreto Legislativo No. 147 “Ley de Reconciliación Nacional”, mediante el cual se “conced[ió] amnistía a favor de todas las personas que h[ubieran] participado como autores inmediatos, mediatos o cómplices en la comisión de delitos políticos[,], comunes conexos con éstos y en delitos comunes cometidos por un número de personas que no baje de veinte, cometidos antes de[l] 1 de enero de 1992, exceptuándose el delito común de secuestro contemplado en el artículo 220 del Código Penal”. Sin embargo, el Estado consideró que las restricciones de dicha ley no permitieron su aplicación general a “todas las personas que, independientemente del sector al que pertenecieron en el conflicto armado, hayan participado en hechos de violencia que dejaron huella en la sociedad”, lo cual “no era compatible con el desarrollo del proceso democrático”. Ante ello el Estado emitió el Decreto Legislativo Nº 486 “Ley de Amnistía General para la Consolidación de la Paz”, la cual entró en vigencia el 22 de marzo de 1993 y concedió una “amnistía amplia, absoluta e incondicional a favor de todas las



personas que en cualquier forma hayan participado en la comisión de delitos políticos, comunes conexos con éstos y en delitos comunes cometidos por un número de personas que no baje de veinte antes del 1 de marzo de 1992, ya sea que contra dichas personas se hubiere dictado sentencia, se haya iniciado o no procedimientos por los mismos delitos, concediéndose esta gracia a todas las personas que hayan participado". Además este Decreto establece que no gozarán de la amnistía, *inter alia*, quienes hubieren participado en la comisión de los delitos de secuestro y de extorsión.

PROCESO DEL RECURSO DE EXHIBICIÓN PERSONAL INTERPUESTO POR LA MADRE DE LAS PRESUNTAS VÍCTIMAS

48.15) El 13 de noviembre de 1995 la señora María Victoria Cruz Franco solicitó a la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia que decretara un auto de exhibición personal a favor de sus hijas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, por el supuesto "secuestr[o de las mismas] por miembros del Batallón Atlacatl en [el] operativo realizado el dos de junio de mil novecientos ochenta y dos" e indicó, *inter alia*, que "p[odía]n tener información [sobre el paradero de Ernestina y Erlinda Cruz] el Capitán José Alfredo Jiménez Moreno[,] el oficial Rolando Adrian Ticas[,] instituciones estatales y no-estatales [...] y la Cruz Roja salvadoreña".

48.16) El 20 de noviembre de 1995 la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia nombró a una "bachiller" como "Juez[a] Ejecutora" del auto de exhibición personal, quien haría "que la[s] autoridad[es] que restri[ngieron la] libertad [de las hermanas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz]" las exhibieran y le manifestaran la razón de dicha restricción.

48.17) El 6 de diciembre de 1995 la jueza ejecutora se constituyó en el Ministerio de la Defensa Nacional e intimó al "Jefe del Departamento Jurídico" de dicho Ministerio, quien manifestó que el capitán José Alfredo Jiménez Moreno y el oficial Rolando Adrián Ticas "ya no se enc[ontraban] de alta en la Institución" y proporcionó las direcciones de las mencionadas personas, quienes "p[odía] que no [fueran] las que actualmente tienen registradas". Los días 6 y 7 de diciembre de 1995 la Jueza Ejecutora se dirigió a las direcciones otorgadas para buscar a dicho capitán y al mencionado oficial, sin lograr encontrarlos, dado que el primero era desconocido, y no se encontró la dirección del segundo.

48.18) El 9 de diciembre de 1995 la jueza ejecutora se constituyó en la Cruz Roja Salvadoreña e intimó al Jefe de la Oficina de Búsqueda de dicha institución, quien le mostró un documento en el cual se dejó constancia de que el 16 de junio de 1982 "se elaboró una especie de memoria o reporte[, en el cual se indica] que [el] programa de trabajo de asesoramiento y atención a los desplazados ha seguido adelante y más fuerte en [...] Chalatenango[, ... de donde] tra[jeron ...] cincuenta y dos [niños huérfanos] que oscila[ban] entre las edades de recién nacidos y solamente dos de doce años[. Dichos] niños esta[ba]n alojados para el conocimiento del Comité Ejecutivo en[:] Hogar Rosa Virginia, Centro de Observaciones de Menores, Tutelar de Menores, Hogar Guirola de Santa Tecla, Aldeas S.O.S [...]". En el acta de dicha diligencia la Jueza Ejecutora concluyó que "en dichos documentos no se enc[ontraba] mencionado el paradero de las menores Ernestina Serrano Cruz y Erlinda Serrano Cruz, ya que [la Cruz Roja Salvadoreña] no hac[ía] investigaciones [...] y sólo le daban auxilio a las personas que lo necesitaban; en consecuencia, no se enc[ontraba] en [esa] oficina ninguna clase de documento que [...] indi[cará] el



paradero de las menores". La jueza ejecutora del auto de exhibición personal no se dirigió a los centros señalados en el documento que le mostró el Jefe de la Oficina de Búsqueda de la Cruz Roja salvadoreña.

48.19) El 17 de enero de 1996 la Jueza Ejecutora, al no ser "posible intimar al Capitán José Alfredo Jiménez Moreno y al oficial Rolando Adrián Ticas [, ...] por no existir las direcciones exactas de sus residencias" (*supra* párrs. 48.15 y 48.17), devolvió el expediente a la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia para que ésta resolviera.

48.20) El 12 de febrero de 1996 la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia solicitó al Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango que le remitiera el expediente de la causa No. 112/93 sobre el proceso penal "instruid[o] en contra de las fuerzas armadas del Batallón Atlacatl por el delito de secuestro de las menores Ernestina y Erlinda Serrano", "para resolver exhibición personal a favor" de las mencionadas hermanas. El 27 de febrero de 1996 la referida Sala de lo Constitucional recibió dicho expediente.

48.21) El 14 de marzo de 1996 la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia resolvió sobreseer el proceso de exhibición personal por "no haber establecido los extremos procesales para establecer la infracción constitucional", con base en que "el hábeas corpus [...] no e[ra] un medio para investigar el paradero de una persona detenida ilegalmente hace trece años [...] por miembros del Batallón Atlacatl, [cuyos jefes militares] no p[odían] intimarse[, dado que dicho Batallón] ya no exist[ía] en virtud de los Acuerdos de Paz". Además, la mencionada Sala de lo Constitucional "remit[ió] al Juez de Primera Instancia de Chalatenango [la referida resolución], junto con el proceso 112/93, para que sig[ui]era la investigación de los hechos denunciados" y luego le informara sobre la misma. No consta en el expediente del proceso ante el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango que este hubiera informado a la Sala de lo Constitucional sobre las investigaciones realizadas.

PROCESO PENAL ANTE EL JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA DE CHALATENANGO

48.22) El 6 de junio de 1995, fecha de reconocimiento de la competencia de la Corte por El Salvador, se encontraba archivada en el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango la causa No. 112/93, correspondiente al proceso penal iniciado por la denuncia interpuesta por la señora María Victoria Cruz Franco el 30 de abril de 1993, el cual fue "instruid[o] en contra de las fuerzas armadas del Batallón Atlacatl en el injusto penal de sustracción del cuidado personal de las menores Erlinda y Ernestina Serrano Cruz", "en [el] operativo realizado el dos de junio de mil novecientos ochenta y dos" denominado la "guinda de mayo". Dicha investigación se encontraba archivada desde el 22 de septiembre de 1993, casi cinco meses después de iniciada la investigación de los hechos, por estar "suficientemente depurado el [...] informativo y [por no haberse] establecido qui[é]n [o] qui[é]nes secuestraron a las [referidas] menores", y "constaba de 28 folios utilizados".

48.23) El 19 de abril de 1996 el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango emitió un auto en el cual resolvió "d[ar] cumplimiento a lo ordenado [por la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia] en la resolución" de 14 de marzo de 1996, relativa a la solicitud de exhibición personal presentada por la madre de las hermanas Serrano Cruz (*supra* párr. 48.15 y 48.21). No consta en el expediente



penal una decisión de reabrir el proceso, pero se deduce que con dicho auto de 19 de abril de 1996 el Juzgado decidió reabrir la investigación del secuestro de las hermanas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz en “contra de los miembros de las fuerzas armadas del Batallón Atlacatl”, denunciado el 30 de abril de 1993 por la señora María Victoria Cruz Franco. No consta en el expediente del proceso ante el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango que este hubiera informado a la Sala Constitucional sobre las investigaciones realizadas en ese proceso, a pesar de que dicha Sala se lo requirió (*supra* párr. 48.21).

48.24) A la fecha de la emisión de la presente Sentencia han transcurrido aproximadamente 8 años y 10 meses, contados a partir de la reapertura del proceso penal (*supra* párr. 48.23), sin que se individualizara durante el transcurso de las investigaciones en el mencionado proceso a ningún miembro del Batallón Atlacatl, en contra de quien se instruyó la causa penal No. 112/93. En este sentido, tampoco se realizó imputación penal a ninguna persona, ni se dictó auto de procesamiento que señale a alguien como acusado del delito investigado. Asimismo, durante el tiempo señalado el proceso ha permanecido en la fase de instrucción, sin que se haya definido qué sucedió con las hermanas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz.

48.25) Aproximadamente dos años y un mes después de la reapertura del proceso (*supra* párr. 48.23), éste fue archivado mediante resolución de 27 de mayo de 1998, con base en que “esta[ba] totalmente depurado el [...] proceso penal y [por] no hab[erse] establecido qui[é]n o qui[é]nes secuestraron a las menores [...]; en consecuencia[, se] archiv[ó] el mismo, estando con lo estatuido en el numeral segundo del Art[ículo] 125 [del Código Penal de 1973], y parte final del 126 del mismo código”. El referido artículo 125.2 del Código Penal, titulado “Prescripción de la acción penal”, establece que la acción penal prescribirá “[a] los diez años, en los delitos sancionados con pena de prisión cuyo máximo sea superior a quince años”, salvo el caso de que la ley disponga otra cosa. El referido artículo 126 *in fine* del Código Penal, titulado “Comienzo de la prescripción”, establece que “[e]n los casos en que se hubiere iniciado procedimiento, si se abandonare éste, el término de la prescripción comenzará a correr desde la fecha de la última actuación judicial”.

48.26) Tres meses después de que los representantes presentaron la denuncia del caso ante la Comisión Interamericana, y casi un año después de decretado el archivo (*supra* párr. 48.25), se reabrió la investigación penal. No consta en el expediente del proceso penal la reapertura formal de la investigación, pero sí que el proceso fue activado con un escrito fiscal de 17 de mayo de 1999, en el que el fiscal solicitaba una certificación completa “de los 132 folios” del expediente, por “instrucciones del fiscal superior para un análisis más detallado y profundo de [dicha] causa”. El 24 de junio de 1999 se sustituyó al fiscal específico.

48.27) Durante el transcurso de la fase de instrucción del proceso penal, el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango ha ordenado, siempre a solicitud del fiscal, o recibido actuaciones procesales en relación con: a) declaraciones testimoniales de la madre y de una hermana de las presuntas víctimas, y citación de una persona fallecida; b) el Comité Internacional de la Cruz Roja, la Cruz Roja salvadoreña, un hospital y la Procuraduría General de la República; c) la Fuerza Armada; y d) la determinación de la existencia e identidad de las presuntas víctimas. Durante la instrucción el Juzgado y la Fiscalía no han ordenado o solicitado actuación alguna en relación con orfanatos ni hogares infantiles, a pesar de contar con información proporcionada por la Cruz Roja (*supra* párr. 48.18), así como tampoco intentaron



citar a declarar a los militares indicados por la madre de las presuntas víctimas (*supra* párr. 48.15).

a) Declaraciones testimoniales de la madre y de una hermana de las presuntas víctimas, y citación de una persona fallecida

48.28) El 6 de mayo de 1996 el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango ordenó la ampliación de la declaración rendida anteriormente ante dicho Juzgado por la señora María Victoria Cruz Franco, con el propósito de que aportara “nuevos datos [...] y testigos que pu[dieran] declarar sobre el secuestro de sus [...] hijas Ernestina Serrano y [E]rlinda Serrano”. El 4 de junio de 1996 la señora María Victoria Cruz Franco declaró que “no t[enía] nuevos datos que aportar ni testigos que puedan declarar al respecto”, pero que “cre[ía] que sus hijas fueron adoptadas por ciudadanos extranjeros y t[enía] la fe de que ellas regresar[ía]n como muchos que desaparecieron”. El 11 de julio de 1996 la señora María Victoria Cruz Franco se presentó al Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango e indicó “que p[o]d[ía]n declarar sobre el secuestro” de sus hijas dos nuevas testigos: Esperanza Franco Orellana y Suyapa Serrano Cruz e indicó en donde residían dichas personas. Siete meses después la madre de las presuntas víctimas fue citada por dicho Juzgado para que “manif[estara] la dirección exacta de la [referida] testigo Esperanza Franco”, ante lo cual declaró que “no sab[ía] la dirección exacta [...], pero que har[ía] las investigaciones necesarias”.

48.29) El 7 de junio de 1996 el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango encontró “suficientemente depurado el [...] informativo”, por lo que dio audiencia a la representación fiscal, “a fin de que se pronunci[ara] sobre el mérito que arroja[ba] la prueba”. El 19 de junio de 1996 el fiscal adscrito, pese a que la señora Victoria Cruz Franco manifestó en su recurso de exhibición personal (*supra* párr. 48.15) que la testigo Paula Serrano había fallecido, decidió que “no esta[ba] suficientemente depurado” el proceso, puesto que aún no había declarado la testigo Paula Serrano. El 4 de julio de 1996 el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango dio por evacuada la cita de la señora Paula Serrano, “por no residir en la población [de San José de las Flores] e ignorarse su paradero”, según la información aportada por el Juzgado de Paz de la mencionada localidad.

48.30) El 19 de julio de 1996 la señora Suyapa Serrano Cruz rindió su declaración ante el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango, en la cual indicó que unos “soldados [...] se llevar[on] a sus hermanas” durante un operativo acaecido en 1982 en el Cantón Los Alvarenga, jurisdicción de Nueva Trinidad, Departamento de Chalatenango y señaló la dirección de la señora Esperanza Franco Orellana, quien había sido propuesta como testigo por la madre de las presuntas víctimas (*supra* párr. 48.28).

b) Actuaciones procesales relacionadas con el Comité Internacional de la Cruz Roja, la Cruz Roja salvadoreña, un hospital y la Procuraduría General de la República

48.31) El Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango y el fiscal no requirieron información alguna a las instituciones señaladas en el documento que el Jefe de la Oficina de Búsqueda de la Cruz Roja Salvadoreña mostrara, durante el proceso de exhibición personal (*supra* párr. 48.18), a la jueza ejecutora de dicho recurso. En el



mencionado documento se indicaba el nombre de los lugares en donde se alojaron a 52 niños que dicha institución trajo de Chalatenango dentro del programa de trabajo de asesoramiento y atención a los desplazados. Los niños eran recién nacidos y hasta de doce años de edad.

48.32) El 12 de julio de 1996 el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango libró exhorto al Juzgado de Primera Instancia de Ilobasco, Departamento de Cabañas, para que recibiera la declaración de la señora Esperanza Franco Orellana, quien había sido indicada como testigo por la señora María Victoria Cruz Franco (*supra* párr. 48.28). Dicho exhorto no fue recibido por el referido Juzgado de Ilobasco, por lo cual se reiteró el 18 de septiembre de 1996. Casi cinco meses después de librado dicho exhorto, el 17 de febrero de 1997, el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango recibió el oficio No. 431 emitido por el Juzgado de Primera Instancia de Ilobasco, mediante el cual fue informado que no se pudo citar a la señora Esperanza Franco, “por ser persona desconocida en el lugar indicado” para presentar la “esquela de citación”.

48.33) La señora Suyapa Serrano Cruz señaló en la declaración rendida ante el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango el 19 de julio de 1996 (*supra* párr. 48.30) que, a través de la señora Esperanza Franco, su familia tuvo noticias de que sus hermanas Ernestina y Erlinda habían sido entregadas a la Cruz Roja Internacional y proporcionó la dirección de dicha señora.

48.34) El 30 de julio de 1997 el fiscal específico de la Unidad de Delitos Especiales manifestó que la “cita de la señora Esperanza Franco [...] de doce de julio de [1996 *supra* párr. 48.32)] [...] no t[e]n[ía] completa la dirección”, por eso dicha señora no fue encontrada; a su vez, señaló que la dirección completa se encontraba en la declaración de la señora Suyapa Serrano Cruz de 19 de julio de 1996 (*supra* párr. 48.30), ante lo cual solicitó que se “cit[ara] en legal forma a la señora Esperanza Franco[, ...] para que declar[ara] en calidad de testigo”.

48.35) El 23 de septiembre de 1997 la señora María Esperanza Franco Orellana de Miranda presentó su declaración ante el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango, aproximadamente un año y más de dos meses después de que la señora Cruz Franco la indicara como testigo de los hechos (*supra* párr. 48.28). En dicha declaración la señora Franco Orellana señaló, *inter alia*, que el 2 de junio de 1982 “se encontraba en el barrio la Sierpe, [con] su mamá[, quien] le contó que ella había visto [cuando] a las menores Ernestina [y Erlinda] Serrano, las bajaron del helicóptero de la Fuerza Armada”, por lo cual “se condujeron al lugar en donde aterrizaba [dicho] helicóptero”, momento en el cual “vio que en un vehículo de la Cruz Roja[, no sabe si nacional o internacional,] estaban colocando a [dichas] menores”.

48.36) El 2 de septiembre de 1996 la fiscal específica de la Unidad de Delitos Especiales presentó un escrito, mediante el cual solicitó al Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango que “libr[ara] oficio al Comité Internacional de la Cruz Roja para que inform[ara] si entre los niños [y niñas] que [atendieron] en el año 1982 [...] se encontra[ban] las menores Herlinda [(sic)] y Ernestina [Serrano Cruz ..., y] al Director del Hospital D[octo]r Luis Edmundo Vásquez para que inform[ara] si esta Institución prestó atención médica a la menor Herlinda [(sic) ...] en el mes de junio” de 1982, dado que se obtuvo “información de q[ue] esta menor presentaba herida causada por disparo de arma de fuego”. Dichos oficios fueron librados por el Juzgado el 3 de septiembre de 1996.



48.37) El 23 de septiembre de 1996 el director del Hospital Nacional Doctor Luis Edmundo Vásquez informó al Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango, que Ernestina y Erlinda Serrano “no recibieron atención médica en julio de 1982, [ya que] se ha[bía]n revisado las tarjetas[,] índice de pacientes[,] al igual que los libros de ingresos[,] en los cuales] no [se] encontra[ban] registradas las niñas antes mencionadas”. Los datos remitidos por el Hospital corresponden al mes de julio de 1982, y no hacen referencia a los registros del mes de junio del mismo año, en disconformidad con lo que había sido solicitado por el Juzgado de Primera Instancia. El Juzgado no volvió a requerir al hospital la información sobre el mes de junio de 1982. Asimismo, el informe del hospital no hizo referencia a los casos de niñas ingresadas por causa de disparo de arma de fuego, sino que simplemente indicó que no se contaba con los nombres de dichas niñas. Además, el Juzgado no solicitó la remisión de información con base en otros datos distintos a nombres y apellidos de las niñas. No consta en el expediente del proceso penal que el Juzgado de Primera Instancia hubiera realizado diligencia alguna en otros hospitales.

48.38) El 23 de septiembre de 1996 el Secretario Ejecutivo de la Cruz Roja Salvadoreña informó al Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango que “entre los niños [y niñas] que [la] Cruz Roja atendió en el año 1982, dentro del Programa de Atención a los Desplazados[, ...] no se enc[ontrab]an las menores HERLINDA (*sic*) Y ERNESTINA [Serrano Cruz]”. El Juzgado de Primera Instancia no recibió información por parte del Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR), institución a la cual le había solicitado la referida información. Además, el Juzgado no solicitó información con base en otros datos distintos a los nombres y apellidos de las presuntas víctimas.

48.39) El 21 de octubre de 1997 el Juzgado Decimocuarto de Paz de San Salvador, en respuesta a lo ordenado por el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango a solicitud de la fiscal específica de la Unidad de Delitos Especiales, se constituyó en las oficinas centrales de la Cruz Roja Salvadoreña para practicar una inspección en los libros de trabajo del Programa de Asesoramiento y Atención a Desplazados de 1982. El Director General de la Cruz Roja Salvadoreña manifestó que “no t[enía] en su poder [los] libros de trabajo de asesoramiento y atención a desplazados durante el año de mil novecientos ochenta y dos, ya que dichos documentos o libros se enc[o]ntra[b]an en poder de la Cruz Roja Internacional [...] con sede en [...] Guatemala, [...] ya que a raíz de los acuerdos de Paz, dicha institución salió” de El Salvador. El 4 de diciembre de 1997, aproximadamente un mes y medio después de realizada la inspección, ésta fue recibida por el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango. El 27 de mayo de 1998 el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango decretó el archivo del proceso (*supra* párr. 48.25), a pesar de que no se había logrado realizar la referida inspección de los libros de la Cruz Roja.

48.40) El 28 de junio de 1999 el nuevo fiscal auxiliar de la Unidad de Delitos Especiales solicitó que se “libr[ara] oficio al Comité Internacional de la Cruz Roja, con sede en Guatemala, [para] que inform[ara], si atendieron a las menores” Ernestina y Erlinda Serrano Cruz.

48.41) El 2 de julio de 1999, un año y casi siete meses después de que el Juzgado Decimocuarto de Paz de San Salvador informara que los libros requeridos se encontraban en el Comité Internacional de la Cruz Roja (*supra* párr. 48.39), el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango libró oficio al Ministro de Relaciones Exteriores para que “interp[usiera] sus buenos oficios y se solicit[ara] por medio de



la Cancillería al [mencionado] Comité[, ... cuya] sede [se encuentra] en Guatemala, a fin de que inform[ara ...] si en dicha sede atendieron a las menores Ernestina y Erlinda Serrano Cruz y el fin que las mismas tuvieron”.

48.42) El 3 de noviembre de 2000, un año y casi cuatro meses después de la solicitud realizada al Ministerio de Relaciones Exteriores (*supra* párr. 48.41), el fiscal auxiliar de la Unidad de Delitos Especiales remitió al Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango una comunicación de 30 de mayo de 2000 firmada por el Delegado Regional del Comité Internacional de la Cruz Roja para América Central y el Caribe, dirigida a la Encargada de Negocios de la Embajada de El Salvador en Guatemala, en la cual dicho Comité informó que “en El Salvador no recibió ninguna demanda de búsqueda por parte de los familiares de Erlinda y Ernestina Serrano Cruz [y t]ampoco consta en [sus] archivos que delegados de [dicha institución] se hayan hecho cargo de ellas en Chalatenango”.

48.43) El 2 de octubre de 2000, luego de un año y tres meses sin que se registrara actuación fiscal ni judicial alguna en el proceso penal, un agente auxiliar del Fiscal General de la República, con base en la nómina del personal remunerado que laboró en junio de 1982, remitida por el Presidente de la Cruz Roja salvadoreña, solicitó al Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango que requiriera la declaración de 6 personas, 5 de ellas seleccionadas entre las 51 personas que figuraban en dicha nómina, y la Presidenta de las Damas Voluntarias de la Cruz Roja en octubre de 2000. El Presidente de la Cruz Roja señaló que ese año también había laborado personal voluntario, así como delegados suizos del Comité Internacional de la Cruz Roja “apoyados por un grupo numeroso de empleados nacionales con oficinas en varios departamentos del país”. Además, el auxiliar del Fiscal General solicitó que se librara oficio “por segunda vez” al Director del Comité Internacional de la Cruz Roja con sede en Guatemala, para que proporcionara información sobre si en dicha sede atendieron a las menores. El 17 de noviembre de 2000 el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango libró exhorto al Juzgado Segundo de Paz de San Salvador para que recibiera la declaración de dichos testigos.

48.44) El 11 de mayo de 2001, casi seis meses después de que el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango hubiera solicitado al Juzgado Segundo de Paz de San Salvador que recibiera la declaración de los referidos seis testigos (*supra* párr. 48.43), el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango libró oficio al Magistrado del Tribunal Supremo Electoral para que proporcionara las direcciones domiciliarias de las personas citadas.

48.45) El 31 de julio de 2001 el Secretario General del Tribunal Supremo Electoral informó que “encontr[ó] 8 homónimos” respecto de dos de los referidos testigos y remitió la información codificada respectiva, e indicó que de los cuatro restantes “[no] se enc[o]ntra[ba] ninguna persona con es[os] nombre[s] en el Registro Electoral que lleva[ba] es[a] institución”. El 24 de septiembre de 2001, casi dos meses después de remitida la primera comunicación, el Tribunal Supremo Electoral envió al Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango la información electoral solicitada respecto de dos personas, pero dicha información fue proporcionada “por medio de clave nuevamente”. A pesar de que el 15 de agosto de 2001 el Juzgado de Primera Instancia solicitó que enviara la información decodificada, el Tribunal Supremo volvió a remitir la información en las mismas condiciones. En el expediente del proceso penal no consta que se hubiera recibido el testimonio de las 5 personas indicadas que fueron seleccionadas entre las 51 personas que figuraban en la nómina del personal remunerado que laboró en la Cruz Roja en junio de 1982 (*supra* párr.



48.43), así como tampoco se citó a otras personas que hubieren laborado en dicha institución en 1982, quienes también se encontraban en la nómina.

48.46) El 27 de agosto de 2001 el fiscal específico en el proceso presentó un oficio con la lista de personas que laboraban en mayo de 2001 en la Cruz Roja salvadoreña y señaló que “una vez confrontados [...] los nombres” con la nómina de trabajadores de junio de 1982, comprobó que en la lista actual “exist[ía]n personas [que trabajaban en 1982] que todavía laboran” para dicha institución, de modo que cuatro personas podían ser citadas a declarar como testigos. Sin embargo, en dicho escrito no se solicitó que se citara a declarar a tres personas, quienes se encontraban en ambas listas, sin indicarse la razón de ello. Asimismo, en dicho escrito el fiscal indicó la dirección de la Presidenta de las Damas Voluntarias de la Cruz Roja en agosto de 2001 (*supra* párrs. 48.43 y 48.45). Durante el transcurso del proceso penal solamente se recibió el testimonio de 2 de los 4 testigos que solicitó el fiscal. Uno de ellos, quien rindió declaración el 21 de septiembre de 2001 ante el Juzgado Segundo de Paz de Ahuachapán, señaló que “nunca [...] vivi[ó] ni trabaj[ó] en ninguna parte de Chalatenango”, que “en los casos de desaparecidos en la época de la guerra era el Comité Internacional de la Cruz Roja el que los buscaba y los entregaba a sus familiares, de eso no se encargaba la Cruz Roja Salvadoreña, [...] por lo que de la desaparición de [las hermanas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz] no sab[ía] nada”. La segunda testigo, quien rindió declaración el 24 de septiembre de 2001 ante el Juzgado Segundo de Paz de San Salvador, manifestó que ignoraba sobre “el secuestro de dos menores de edad ocurrido en el año [1996]” (*sic*).

48.47) El 4 de febrero de 2002, luego de diversas diligencias fiscales y judiciales, la Presidenta de las Damas Voluntarias de la Cruz Roja en febrero de 2002 rindió declaración ante la Fiscalía General de la República, en la cual manifestó que no “te[nía] conocimiento” de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz (*supra* párr. 48.43 y 48.46). Además, indicó que en el caso de niños “se lleva[ba]n archivos por filial o cuerpo voluntario” de las labores de la Cruz Roja Salvadoreña, por “medio de una ficha donde, se describen todos los datos del menor, así como el lugar donde va a ser entregado” y que “los archivos [de esa época] se habían destruido a causa del terremoto” de 1986. El 14 de marzo de 2002 la mencionada Presidenta también prestó declaración ante el Juzgado Segundo de Paz de San Salvador, en la cual, además de lo señalado en su anterior testimonio, agregó que en “tiempo de la guerra intervinieron en muchos lugares y que la Cruz Roja [Salvadoreña ...] nunca andaban solos[, sino con] un miembro de la Cruz Roja Internacional y que [...] nunca tuvieron contacto directo con el ej[é]rcito[;] que los niños al ser recogidos los llevaban a instituciones como Rosa Virginia o padre Mucci, ó sea (*sic*) las Aldeas S.O.S., o al Hogar del Niño, o Consejo Salvadoreño del Menor”, e indicó que “en cuanto a las fichas no las hacía ella pero que sí las firmaba y estas fichas las conservaban en la Cruz Roja Salvadoreña [, ... y] que es suposición de ella que [...] le entregaban al padre John Cortina algunas fichas ya que él las porta en fotocopias”. No consta en el expediente del proceso penal que el fiscal o la Jueza competente investigaran las instituciones que dicha testigo señaló como a las que se llevaban a los niños encontrados.

48.48) El 9 de abril de 2002, luego de que el fiscal específico en el proceso indicara que no se había diligenciado la provisión al Juzgado Segundo de Paz de Santa Ana para que tomara declaración a un testigo que era ordenanza de la Cruz Roja Salvadoreña en el 2001 (*supra* párr. 48.46), el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango libró oficio al mencionado Juzgado de Paz, solicitando la realización de dicha actuación. Esta declaración no se rindió durante todo el proceso penal.



48.49) El 21 de enero de 2005, dos días después de que el Presidente de la Corte Interamericana solicitara al Estado que presentara información sobre cualquier otra actuación que se hubiere realizado en el proceso penal seguido ante el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango después del 6 de septiembre de 2004 (*supra* párr. 22), el fiscal específico en el proceso, solicitó, por primera vez, que se librara oficio a la Procuraduría General de la República para que informara si en los registros de adopciones de mayo de 1982 a mayo de 1993 aparecían los nombres de las hermanas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz. En dicha solicitud no consta algún otro dato, además de los nombres, que permita buscar a las mencionadas hermanas en base a otras circunstancias. El 27 de enero de 2005 el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango resolvió que se librara oficio a la Procuraduría General de la República, para solicitarle la mencionada información. No consta en el expediente penal que el oficio ordenado se hubiera librado.

c) Actuaciones procesales relacionadas con la Fuerza Armada

48.50) No se citó a declarar al Capitán y al Oficial que supuestamente eran miembros del Batallón Atlacatl, a quienes la madre de las presuntas víctimas había indicado durante el proceso de exhibición personal o hábeas corpus que se debían citar para solicitarles información. En el proceso penal no se hizo referencia a esta prueba.

48.51) El 7 de octubre de 1997 el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango, a solicitud de la fiscal específica de la Unidad de Delitos Especiales, libró oficio al Estado Mayor Conjunto de la Fuerza Armada, para que informara sobre “qui[é]n era el oficial encargado del operativo realizado en el cantón Los Alvarenga[, así como] la nómina de los miembros del Batallón Atlacatl que participa[ron] en el operativo [realizado] el [... 22] de junio de [1982]”. El 4 de noviembre de 1997 el jefe del Estado Mayor Conjunto de la Fuerza Armada informó que en sus “archivos no se cuenta con el nombre del [...] Oficial encargado de dicha operación militar, ni la nómina de personal participante de la misma”; señaló también que “el Batallón ATLACATL el día 22 de junio de 1982, se encontraba realizando operación militar en el Departamento de Morazán”. El Jefe del Estado Mayor Conjunto no presentó ningún tipo de información general sobre el referido Batallón, lo cual tampoco le fue solicitado por el Juzgado ante la falta de aportación de información específica requerida.

48.52) El 10 de diciembre de 1997 la fiscal específica de la Unidad de Delitos Especiales expuso que, debido a que en el proceso constaban dos fechas en las cuales pudo haber ocurrido el “desaparecimiento de las niñas”, era preciso solicitar que se “libr[ara] nuevamente oficio al [...] Estado Mayor Conjunto de la Fuerza Armada[,] para que inform[ara] qui[é]n era el oficial encargado [...] y la nómina de los miembros del Batallón Atlacatl que participaron en el operativo del día 2 de junio de 1982”. Al día siguiente, el Juzgado libró oficio al Estado Mayor Conjunto de la Fuerza Armada y el 28 de enero de 1998 el jefe de dicha institución informó que, conforme a su registro con fecha 2 de junio de 1982, el Batallón ‘Atlacatl’ “no operó en el Cantón Los Alvarenga Jurisdicción de Nueva Trinidad”. El jefe del Estado Mayor Conjunto no presentó ninguna otra información general sobre el referido batallón, tal como los nombres de sus miembros, lo cual tampoco le fue solicitado por el juzgado ante la falta de aportación de la información específica requerida. El Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango archivó el caso el 27 de mayo de 1998 (*supra* párr. 48.25).



48.53) El 30 de marzo de 2001 el fiscal específico de la Unidad de Delitos Especiales solicitó que se practicara una inspección judicial en los libros de novedades de la Fuerza Aérea salvadoreña, así como en los archivos de registro de la Fuerza Armada correspondientes a los meses de junio y julio de 1982, “con el objeto de establecer si hubo presencia militar en [los] mes[es] y año aludido[s] y [...] para] saber el paradero de las menores” Ernestina y Erlinda Serrano Cruz.

48.54) El 2 de abril de 2001 el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango previno al fiscal adscrito al Tribunal para que determinara “d[ó]nde q[uería] establecer la presencia militar [durante los meses de junio y julio de 1982]; asimismo que fundament[ara] qu[é] pretend[ía] probar[,] con relación al paradero de las menores[,] con [la] inspección solicitada”. El 20 de abril de 2001 la representación fiscal evacuó la mencionada prevención y señaló que “el ministerio público fiscal que[ría] establecer el lugar de la presencia militar, donde fueron sustraídas las menores [Ernestina y Erlinda Serrano Cruz,] en el Cantón Santa Anita, Municipio de San Antonio de [L]a Cruz, Chalatenango[...], supuestamente [por] miembros del Batallón Atlacatl, [en el] operativo realizado el [2] de junio de [1982]”. Asimismo, el fiscal específico en el proceso señaló que “lo que pretend[ía] establecer” con “la inspección solicitada en los archivos de registro del estado mayor de la Fuerza Armada, [era] si en realidad [...] hubo presencia de la Fuerza Armada en el lugar de los hechos [...], y si [fue] así[,] establecer qu[é] guarnición militar estuvo en ese lugar para que posteriormente se entrevist[ara] a personas sobre el caso”.

48.55) El 3 de mayo de 2001 el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango, a solicitud del fiscal específico en el proceso, ordenó la inspección de los libros de novedades del Destacamento Militar Numero Uno de Chalatenango, cuya base militar se encontraba en el barrio La Sierpe durante junio y julio de 1982. La mencionada orden de inspección recién fue diligenciada el 16 de julio de 2001, dos meses y trece días después de que fuera ordenada por el Juzgado (*infra* párr. 48.57) y luego de dos reiteraciones del fiscal (*infra* párr. 48.56). Sin embargo, el juzgado no ordenó, durante el transcurso del proceso, la inspección judicial de los libros del Estado Mayor Conjunto de la Fuerza Armada y los libros de novedades de la Fuerza Aérea, lo cual había sido solicitado por el fiscal específico en el proceso (*supra* párrs. 48.53 e *infra* párr. 48.68).

48.56) El 26 de junio de 2001 el fiscal específico en el proceso presentó un oficio ante el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango, en el cual indicó que no se habían diligenciado “la[s] Inspecci[ones] Judicial[es] en los Libros de Novedades de la Fuerza Aérea Salvadoreña[...], así como en los archivos de Registro de la Fuerza Armada llevad[o]s durante [los] mes[es] de junio y julio de [1982]” (*supra* párrs. 48.53, 48.54 y 48.55)”. El 12 de julio de 2001 dicho fiscal reiteró la solicitud de que se practicara, a la mayor brevedad posible, las mencionadas inspecciones judiciales en los libros de la Fuerza Aérea y en los libros de Archivos y Registros de la Fuerza Armada y, además, requirió que se diligenciara la inspección judicial de los libros de novedades, archivos y registros que el Destacamento Militar Número Uno de Chalatenango llevó durante los meses de junio y julio de 1982, lo cual ya había sido ordenado por dicho Juzgado (*supra* párr. 48.55). Asimismo, el fiscal específico solicitó que se realizara una inspección judicial en los libros de novedades, archivos y registros de la Cuarta Brigada de Infantería de El Paraíso, Chalatenango.

48.57) El 16 de julio de 2001 el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango señaló el 9 de agosto de 2001 como fecha para realizar la práctica de la inspección



judicial a los libros de Novedades del Destacamento Militar Número Uno, y emitíó una provisión para que el Juez de Paz de El Paraíso realizara la inspección de los libros de la Cuarta Brigada de Infantería de El Paraíso, Chalatenango, más de tres meses después de que dichas inspecciones fueran solicitadas por primera vez por el fiscal específico (*supra* párrs. 48.53).

48.58) En cuanto a la inspección de los libros de Novedades del Destacamento Militar Número Uno de Chalatenango (*supra* párr. 48.55 y 48.57), el 26 de julio de 2001 el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango libró oficio al Comandante de dicho Destacamento, para darle a conocer la fecha y hora establecidas para la práctica de la mencionada inspección judicial.

48.59) Respecto de la inspección de los libros de la Cuarta Brigada de Infantería de El Paraíso (*supra* párr. 48.56), el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango diligenció la provisión al respectivo Juzgado de Paz recién el 7 de agosto de 2001.

48.60) El 9 de agosto de 2001 se practicó la inspección judicial de los Libros de Novedades, Archivos y Registros de junio y julio de 1982 del Destacamento Militar Número Uno de Chalatenango (*supra* párr. 48.55 y 48.57). Sin embargo, sólo se pudo inspeccionar el "libro de Novedades de la Tercera Compañía de Fusileros", dado que "el [...] encargado del Archivo General [del referido] Destacamento Militar" manifestó que "no se encontró ninguno de los otros libros solicitados". En el libro inspeccionado no se "encontr[ó] dato o información alguna" de las hermanas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz. Además, durante la realización de la mencionada inspección, el Oficial de Personal del Destacamento Militar Número Uno manifestó que el 23 de agosto de 2001 "ser[ía] proporcionado el libro de Novedades de Capitán de Cuartel" para verificar alguna información o dato referente a las hermanas Serrano Cruz y que buscaría información sobre dichas hermanas. La jueza indicó al mencionado oficial que remitiría al destacamento los pasajes pertinentes del proceso que investiga, "donde consta el lugar de donde fueron tra[í]das las mencionadas menores, al igual que el lugar donde éstas fueron entregadas a la Cruz Roja".

48.61) El 15 de agosto de 2001 el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango señaló el 23 de agosto de 2001 para realizar la inspección judicial del "Libro de Novedades del Capitán del Cuartel". Sin embargo, el 20 de agosto de 2001 el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango libró oficio al Oficial de Personal del Destacamento Militar Número Uno para informarle que la diligencia "ya no se lleva[ría] a cabo el día [23 ...], sino [...] el [...] 28] del mismo mes y año en horas hábiles". No consta en el expediente del proceso penal el motivo por el cual no se realizó en el día fijado la mencionada inspección al libro de novedades del Capitán del Cuartel del Destacamento Militar Número Uno de Chalatenango.

48.62) El 11 de octubre de 2001 el fiscal específico en el proceso pidió que "a la mayor brevedad posible [...] se] señal[ara] día y hora para llevar a cabo la inspección en los libros de novedades que posee el Destacamento Militar número uno [...] y a su vez se reali[zara] en la Cuarta Brigada de El Paraíso". En consecuencia, el 16 de octubre de 2001 el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango señaló el 25 de octubre de 2001 para la inspección en los libros de novedades del Destacamento Militar Número Uno. En cuanto a la inspección pendiente en la Cuarta Brigada de Infantería de El Paraíso, el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango señaló que "se estuviera a lo resuelto", dado que el 7 de agosto de 2001 ya se había librado oficio al Juzgado de Paz de El Paraíso (*supra* párr. 48.59) y no reiteró la provisión al referido juzgado ni instó a la práctica de la inspección solicitada.



48.63) El 25 de octubre de 2001 el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango no realizó la inspección judicial en el libro de novedades del Capitán del Cuartel en el Destacamento Militar Número Uno de Chalatenango, debido a que el “archivo [general de dicho destacamento] fue trasladado de un lugar a otro y [...] estaba desordenado[,] razón por la cual el mencionado libro no se había encontrado”. La jueza y el fiscal fueron trasladados al lugar en donde se encontraba el archivo y comprobaron que se “encontraba [...] desordenado, mostrándoles un regular número de libros, los cuales tenían que arreglar en su orden”. La jueza preguntó “si se podría ordenar esta misma diligencia [...] dentro de un mes, [...] cuando el archivo estuviera en orden”, a lo cual el Oficial de Personal de ese destacamento respondió que estaría ordenado “dentro de unos quince días[...] y” solicitó los números de teléfonos” de la fiscalía y del juzgado “para avisar[les] cuando estuviera el archivo en orden”.

48.64) El 27 de noviembre de 2001 el Juzgado de Paz de El Paraíso y el fiscal se constituyeron en la Cuarta Brigada de Infantería para realizar la inspección judicial en los libros de novedades, archivos y registros de dicha institución, correspondientes a los meses de junio y julio de 1982. Habían transcurrido casi cuatro meses desde que el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango requiriera al mencionado Juzgado de Paz que realizara esta inspección (*supra* párr. 48.59). Sin embargo, la mencionada Brigada entregó al Juzgado el oficio N° 286, mediante el cual informó que “no conta[ban] con los datos que necesitan [...] por no tener ningún archivo de esas fechas[,] los cuales fueron destruidos por delinquentes terroristas en ataque de 31 [de marzo de 1]987” “en ocasión que Fuerzas del Frente Farabundo Martí para la Liberación Nacional (FMLN), atacaron a [dicha] Unidad Militar[,] por lo que no existen archivos desde [1980] hasta marzo de [1987]”.

48.65) El 23 de enero de 2002 el fiscal específico en el proceso, quien fue nombrado el 11 de enero de 2002, solicitó que se realizara “una segunda inspección en los libros de novedades y registros” del Destacamento Militar Número Uno de Chalatenango, “que ha[bía] quedado pendiente” desde hacía casi tres meses, cuando la primera inspección no se realizó porque los archivos estaban desordenados (*supra* párrs. 48.63). El 4 de febrero de 2002 el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango libró oficio al mencionado destacamento, para realizar dicha inspección. El 1 de marzo de 2002 el referido destacamento militar autorizó la realización de la inspección de los libros de novedades y registros que dicha institución llevó durante 1982.

48.66) El 13 de marzo de 2002 el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango y el fiscal específico se constituyeron en el Destacamento Militar Número Uno de la misma ciudad para realizar la inspección judicial de los libros de novedades, archivos y registros de dicho Destacamento, tal como fue indicado por el mismo juzgado en su auto de 4 de febrero de 2002 (*supra* párr. 48.65). Sin embargo, en dicho destacamento les informaron que los libros a inspeccionar se encontraban en la Cuarta Brigada de Infantería de El Paraíso, por lo cual se trasladaron a esta última brigada acompañados de una persona en representación del Destacamento Militar Número Uno de Chalatenango. No se realizó la inspección a los libros debido a que “el Comandante de [dicha] Brigada [...] expre[só que ...] previo a ello deb[ió] de requerirse un procedimiento de solicitud de autorización al Ministerio de la Defensa Nacional”.



48.67) El 21 de enero de 2005, dos días después de que el Presidente de la Corte Interamericana solicitara al Estado que presentara información sobre cualquier otra actuación que se hubiere realizado en el proceso penal después del 6 de septiembre de 2004 (*supra* párr. 22), y aproximadamente dos años y diez meses después de que el Comandante de la Cuarta Brigada indicara que se requería de autorización para inspeccionar los libros (*supra* párr. 48.66), el fiscal específico en el proceso solicitó al Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango que librara oficio al Ministerio de la Defensa Nacional, para solicitarle autorización para practicar la inspección judicial en los libros de novedades del Destacamento Militar Número Uno. La realización de esta inspección había sido ordenada por el juzgado, por primera vez, desde hacía 3 años y 7 meses (*supra* párr. 48.55). El 27 de enero de 2005 el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango resolvió que se librara oficio al Ministerio de la Defensa Nacional, para solicitarle autorización para practicar la referida inspección. No consta en el expediente penal que el oficio ordenado se hubiera librado.

d) Actuaciones procesales relacionadas con la determinación de la existencia e identidad de las presuntas víctimas

48.68) El 21 de agosto de 2003 la Policía Nacional Civil, mediante oficio No. 027/03, informó al Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango que El Salvador había sido demandado ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, ante lo cual el Ministerio de Relaciones Exteriores había solicitado que “todas las instituciones estatales que de alguna u otra forma intervinieron o pueden aportar elementos participen en” el caso de las hermanas Serrano Cruz, para lo cual la Policía Nacional Civil solicitó al Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango una copia certificada del proceso.

48.69) El 11 de enero de 2002 un nuevo fiscal asumió la investigación. Aproximadamente un año y ocho meses después, el 16 de octubre de 2003, realizó las primeras actuaciones en el proceso. En principio estaba enfocado a la investigación de los libros de la Fuerza Armada, porque pensaba que “allí t[enía] que haber algo”. Sin embargo, en octubre de 2003 el Fiscal General Adjunto para los Derechos Humanos le dijo que lo que tenía que hacer era constituirse en el lugar donde vivía la familia Serrano Cruz en 1982 y hablar con la gente.

48.70) El 16, 22 y 23 de octubre de 2003, un año y casi siete meses después de la última actuación judicial, el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango citó a declarar, en calidad de testigos, a los señores Ramón Miranda Cruz, Antonio Miranda Castro, Roque Miranda Ayala, Mardoqueo Franco Orellana, y a la señora Blanca Rosa Galdámez de Franco, dado que el fiscal le indicó esos mismos días que había “tenido conocimiento extrajudicial[... de que dichas] personas p[odían] aportar datos que coadyuv[aría]n al esclarecimiento de los hechos investigados”. Las últimas cuatro personas de las cinco indicadas como testigos por el fiscal y citadas por el Juzgado también fueron propuestas como testigos ante la Corte Interamericana por los Agentes del Estado, en su escrito de 31 de octubre de 2003 de interposición de excepciones preliminares, contestación a la demanda y observaciones al escrito de solicitudes y argumentos (*supra* párr. 5). El 17 y 23 de octubre de 2003, al día siguiente y el mismo día de realizadas las citaciones por el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango, se recibieron las declaraciones de los cinco testigos mencionados, quienes manifestaron, *inter alia*, que no tenían conocimiento de que



Ernestina y Erlinda Serrano Cruz fueran hijas de la señora María Victoria Cruz Franco y que no las conocían.

48.71) El 29 de octubre de 2003 el fiscal específico del caso presentó un escrito ante el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango, mediante el cual solicitó que se citara nuevamente a la señora María Esperanza Franco Orellana de Miranda, dado que “t[uvo] conocimiento de forma extrajudicial, que la mencionada testigo t[enía] elementos que conduc[ía]n a esclarecer el [...] hecho investigado”. Ese mismo día el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango, en vez de citar a la señora Franco Orellana, “[c]it[ó] a la señora MARIA VICTORIA CRUZ FRANCO para que se present[ara ... el 29] de los corrientes”. Dicha citación fue entregada al fiscal específico del caso. El 29 de octubre de 2003, el mismo día que se realizó la citación con el nombre de la señora Cruz Franco, la señora María Esperanza Franco Orellana de Miranda rindió su segunda declaración ante el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango. En dicha declaración la señora Orellana de Miranda, en contradicción a lo señalado en su primera declaración rendida el 23 de septiembre de 1997 ante el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango (*supra* párr. 48.35), declaró que “no e[ra] cierto que [...] h[ubiera] visto a las menores ERLINDA y ERNESTINA SERRANO bajarse de un helicóptero o subirse a un carro de la Cruz Roja[, ... ya que] nunca conoció o vio a las [hermanas Serrano Cruz] ni tampoco oyó mencionar anteriormente ningún nombre de ellas”. La señora María Esperanza Franco Orellana de Miranda también fue propuesta como testigo ante la Corte Interamericana por los Agentes del Estado, en su escrito de 31 de octubre de 2003 de interposición de excepciones preliminares, contestación a la demanda y observaciones al escrito de solicitudes y argumentos (*supra* párr. 5).

48.72) El 2 de julio de 2004 el fiscal específico presentó un escrito ante el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango, mediante el cual manifestó que “consider[aba] p[ro]cedente que se practi[car]a Inspección” en el libro de bautismos de la Parroquia San Juan Bautista de Chalatenango, dado que “h[abía] tenido conocimiento de que la menor Ernestina [(sic)] Serrano fue bautizada en dicha Parroquia”. Por ello, “con el objetivo de “verificar la autenticidad de [dicho] registro”, solicitó que se librara oficio “a la División de la Policía Técnica y Científica [para que realizara] la experticia grafotécnica” a tales efectos. El 25 de agosto de 2004 el fiscal solicitó al juzgado que se subsanara el nombre mal consignado de Ernestina por el de Erlinda, y ese mismo día el juzgado subsanó el nombre.

48.73) El 8 de julio de 2004 el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango fijó para el 17 de agosto de 2004 la realización de la experticia grafotécnica, durante la inspección judicial del asiento de bautismo de Erlinda Serrano Cruz en el libro de bautismos de la parroquia de San Juan Bautista. Sin embargo, la División de la Policía Técnica y Científica indicó que no había peritos disponibles para esa fecha, por lo que el referido Juzgado dispuso que se realizara el 2 de septiembre de 2004. El 19 de agosto de 2004, ante el cambio de fecha dispuesto por el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango para realizar la mencionada inspección, el fiscal específico del caso señaló que la práctica de dicha diligencia en esa fecha “e[ra] demasiado tarde[, ...] por estar próxima la Audiencia en la Corte Interamericana”, por lo cual solicitó que se fijara un nuevo día y hora para la celebración de la inspección judicial. Además, el fiscal solicitó que se practicara experticia e inspección en el Libro de Supletorias de la Diócesis de Chalatenango, ya que el Obispo de Chalatenango aparecía extendiendo “la Fe de Bautismo de la menor Ernestina Serrano Cruz, argumentando que se hace en un Nuevo Archivo Parroquial de Supletorias de



Bautismos, por haberse destruido los Archivos de la Parroquia de San José Las Flores". El 20 de agosto de 2004 el Juzgado admitió la solicitud del fiscal.

48.74) El 24 de agosto de 2004 el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango, el fiscal específico y un perito grafotécnico se constituyeron en la Parroquia San Juan de Dios para realizar la inspección en el tomo 53 del libro de Bautismos, donde constaba el asiento bautismal de Erlinda Serrano Cruz. En dicha oportunidad la jueza levantó un acta, en la cual consignó que la perito grafotécnica señaló que el "Libro consta[ba] de seiscientas páginas agotadas con diferentes manuscritos, diferentes caligrafías y bastante escrituración sobreborrados". Al día siguiente el fiscal consideró procedente que se practicara "experticia físico química en el manuscrito de dicho asiento[,], a efecto de determinar si existen varios tipos de tintas u otras que resultaran", por lo que solicitó "el secuestro del [Libro] de Bautismo[,], Tomo 53, folio 482, para que [dicha] experticia [...] se reali[zara] en la División de la Policía Técnica y Científica de San Salvador". El Juzgado señaló en el acta de inspección que no se pudo realizar la diligencia en el Libro de Supletorias de la Diócesis de Chalatenango, "por error en los envíos de los oficios".

48.75) El 27 de agosto de 2004 el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango, el fiscal y dos peritos se constituyeron en la Parroquia San Juan Bautista de dicha ciudad, para realizar la inspección de los Libros de Bautismo donde consta el asiento de Erlinda y del Libro de Supletorias donde consta el asiento de Ernestina (*supra* párr. 48.73), y llevar a cabo el peritaje físico químico del primer libro y el grafotécnico del segundo. La perito designada para realizar la experticia físico química y de la tinta, "con el fin de verificar si efectivamente la tinta usada para asentar el bautismo de la menor Erlinda Serrano no presenta[ba] alteraciones", indicó que se utilizaron distintas tonalidades de tinta en diversos renglones del mencionado asiento, por lo que solicitó a la jueza que secuestrara el libro en el que consta el asiento de Erlinda, para "que [fuera] llevado y analizado en la División de la Policía Técnica y Científica del Delito de San Salvador".

48.76) El 27 de agosto de 2004 el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango, con base en el artículo 183 del Código Procesal Penal de 1973, el cual se refiere al secuestro de "objetos o instrumentos del delito", solicitó al Obispo de la Diócesis de Chalatenango que entregara el tomo 53 del Libro de Bautismo donde constaba el asiento bautismal de Erlinda. El 30 de agosto de 2004 dicho juzgado y el fiscal secuestraron el referido tomo del libro de Bautismos y lo entregaron a la División Técnica y Científica de la Policía Nacional Civil (*supra* párr. 48.75).

48.77) El 2 de septiembre de 2004 la División Técnica y Científica de la Policía Nacional Civil remitió al Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango el resultado del análisis grafotécnico y físico químico del tomo 53 del Libro de Bautismos en relación con el asiento del bautismo de Erlinda Serrano Cruz, así como del tomo 6 del Libro de Supletorias de Bautismos respecto del asiento del bautismo de Ernestina Serrano Cruz (*supra* párr. 48.73 y 48.74). En cuanto a la primera inspección, el técnico en análisis de documentos dudosos concluyó que "el llenado del formato de la Fe de Bautismo de la niña ERLINDA SERRANO ha sido elaborado por dos puños gráficos [...] y] existe alteración del soporte [(papel) ...] en la zona sobre la cual se lee: 'dionisio Serrano'". Respecto del asiento de Ernestina Serrano Cruz, dicho técnico señaló que "no observ[ó] ningún tipo de alteración". Además, el técnico en análisis de documentos dudosos remitió el tomo 53 del libro de bautismos a la Sección Físico Químico para su estudio, en donde se concluyó que las tintas



utilizadas tenían diferente tonalidad y que algunos renglones fueron escritos con “diferente elemento escritural”.

CON RESPECTO A ERNESTINA Y ERLINDA SERRANO CRUZ Y SUS FAMILIARES

48.78) Ernestina Serrano Cruz nació el 9 de octubre de 1975 en San Antonio de La Cruz, Chalatenango, y tenía 19 años de edad al momento en que El Salvador reconoció la competencia contenciosa de la Corte Interamericana.

48.79) Erlinda Serrano Cruz nació entre agosto de 1978 y 1979 en San Antonio de La Cruz, Chalatenango, y tenía entre 16 y 18 años de edad al momento que El Salvador reconoció la competencia contenciosa de la Corte Interamericana. No puede determinarse la fecha exacta del nacimiento, dado que como consecuencia de la destrucción de los Registros Civiles de las Alcaldías durante el conflicto armado, la madre de las niñas Serrano Cruz, con base en la Ley Especial Transitoria para Establecer el Estado Civil de Personas Indocumentadas Afectadas por el Conflicto (*supra* párr. 48.10), inscribió a Erlinda en la Alcaldía de San Antonio de La Cruz indicando una fecha de nacimiento distinta a la que figura en la Fe de Bautismo de la Parroquia San Juan Bautista.

48.80) En cuanto a los familiares de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, su madre era María Victoria Cruz Franco, quien falleció el 30 de marzo de 2004; y su padre era Dionisio Serrano Morales, quien murió en 1985. Sus hermanos serían: Martha, Suyapa, Arnulfo, José Fernando, María Rosa, Oscar, Socorro, Irma, José Enrique y Juan, todos de apellidos Serrano Cruz, de los cuales los últimos cuatro ya fallecieron.

48.81) La madre de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz falleció sin que el Estado hubiera determinado lo sucedido a sus dos hijas y establecido su paradero.

48.82) La Asociación Pro-Búsqueda se hizo cargo de diversos gastos en que incurrieron los familiares de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz por concepto de medicinas y tratamientos psicológicos, así como de gastos con el fin de indagar su paradero.

48.83) Los familiares de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz han realizado gestiones para buscarlas y han participado en las diligencias judiciales. La Asociación Pro-Búsqueda sufragó los gastos generados en el trámite de los procesos internos. Los representantes de las presuntas víctimas y sus familiares, la Asociación Pro-Búsqueda y CEJIL, fueron quienes asumieron los gastos generados por haber recurrido al Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos.

VII VIOLACIÓN DE LOS ARTÍCULOS 8.1 Y 25 DE LA CONVENCIÓN EN RELACIÓN CON EL ARTÍCULO 1.1 DE LA MISMA (GARANTÍAS JUDICIALES Y PROTECCIÓN JUDICIAL)

Alegatos de la Comisión

49. En cuanto a la alegada violación de los artículos 8.1 y 25 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma, la Comisión alegó que:



- a) “el Poder Judicial de El Salvador cerró a la familia Serrano Cruz las posibilidades de conocer el paradero de Ernestina y Erlinda”. “La investigación criminal contra los integrantes del Batallón Atlacatl nunca ha avanzado”. El “conjunto de actuaciones judiciales no reúne los parámetros de diligencia y eficacia requeridos por el derecho internacional para la investigación de violaciones de derechos humanos”. El Estado no ha identificado ni sancionado a los responsables de lo sucedido a Ernestina y Erlinda Serrano Cruz;
- b) “[a] pesar de que corresponde al Estado salvadoreño en este caso la carga de determinar lo sucedido a las hermanas Serrano Cruz a partir de junio de 1982, no lo ha hecho”. Aunque era su obligación, el Estado no aportó pruebas para desvirtuar lo denunciado, “ni demostró mínimamente que hubiera desarrollado una investigación con la posibilidad de determinar lo acontecido”;
- c) “[e]n sus observaciones sobre el fondo del caso [...] el Estado se limitó a relatar una investigación caracterizada por la repetición mecánica de actuaciones, sin el impulso que demuestre la voluntad de investigar, esclarecer los hechos y sancionar a los responsables. Todo ello a pesar de que los elementos fundamentales para la averiguación estaban plenamente bajo su control”;
- d) con posterioridad a la presentación de la demanda, las actuaciones realizadas sobre el caso de las Hermanas Serrano Cruz “por las autoridades salvadoreñas de procuración de justicia estuvieron orientadas a sembrar dudas sobre la propia existencia de las hermanas Serrano Cruz; a incriminar a la familia por su supuesta colaboración con la guerrilla del FMLN, e incluso a modificar el testimonio que había brindado la señora María Esperanza Franco de Orellana ante la jurisdicción interna. Durante la deposición de la señora Franco de Orellana ante la Corte pudo confirmarse claramente que la misma había recibido del propio fiscal Miguel Uvence ofertas de apoyo de distintas gestiones personales, así como sus afirmaciones anteriores referentes al temor que había sentido de los fiscales”. La investigación judicial en los meses anteriores a la audiencia pública ante la Corte estuvo completamente parcializada. Las autoridades judiciales han incurrido en omisiones graves en la recabación de la prueba; y
- e) el Estado no respetó el derecho a la tutela judicial efectiva, en el marco de un debido proceso, como lo imponen los artículos 8 y 25 de la Convención. “En consecuencia, el Estado es responsable por la violación de ambas disposiciones en perjuicio de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz y de la hermana y madre de ambas”.

Alegatos de los representantes de las presuntas víctimas y sus familiares

50. En cuanto a los artículos 8.1 y 25 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma, los representantes indicaron que coincidían con los argumentos presentados por la Comisión y que consideran que “ha habido una doble violación a los artículos 8 y 25 de la Convención: la primera, respecto de las niñas Serrano y la



segunda, con relación a sus familiares”. En cuanto a la violación de dichos derechos señalaron que:

- a) el Estado tiene la obligación de realizar una investigación exhaustiva e imparcial con el fin de determinar el paradero de las niñas, e identificar y sancionar a los responsables dentro de un plazo razonable. “En el caso de las hermanas Serrano, la investigación se ha caracterizado por ser incompleta, parcializada y lenta”;
- b) la señora María Victoria Cruz Franco inició un proceso legal ante el sistema judicial interno al presentar una denuncia por la desaparición de sus hijas y, posteriormente, interpuso un recurso de exhibición personal a favor de ellas. Sin embargo, “no se ha dado con el paradero de las [hermanas Serrano Cruz] y los responsables de su desaparición no han sido identificados ni sancionados. Han transcurrido más de ocho años desde que el caso fue denunciado ante las autoridades competentes y hasta la fecha el proceso legal ha estado lejos de esclarecer los hechos, sancionar a los responsables y [...] reparar a las víctimas y sus familiares”;
- c) al resolver el recurso de exhibición personal interpuesto por la señora María Victoria Cruz Franco, la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia advirtió que para la legislación salvadoreña dicho recurso “no [era] el idóneo para investigar el paradero de las hermanas Serrano Cruz, contrariando los estándares establecidos por la Corte”. La respuesta dada por la referida Sala de lo Constitucional, aunado a que la investigación penal contra miembros del Batallón Atlacatl se encuentra en fase de instrucción, “conlleva a la denegación de justicia”;
- d) en el proceso penal no se han realizado con prontitud diversas diligencias que buscan esclarecer si las niñas fueron sustraídas de la zona por el Ejército, pese a la existencia de diversos elementos probatorios en este sentido. El Ejército no ha proporcionado información que pudiera contribuir a esclarecer el caso, “como un registro de los datos de los niños supuestamente evacuados de las zonas de conflicto durante la ‘Operación Limpieza’ o ‘Guinda de Mayo’”;
- e) las autoridades salvadoreñas no han realizado diligencias tendientes a determinar el paradero de las niñas. “[N]o se ha tomado declaración de ningún militar dentro del proceso ni tampoco se han obtenido documentos que proporcionen información al respecto”. “[T]odas las diligencias tendientes a localizar documentos que puedan aportar información relevante para el caso han sido negadas por distintas autoridades militares en diversas diligencias emprendidas por el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango”. No se ha indagado si las niñas fueron trasladadas a un hogar infantil o dadas en adopción. La señora María de Gropp expresó en su testimonio ante la Corte que “ninguna autoridad estatal le ha requerido información sobre la suerte de los niños provenientes de la guerra”;
- f) “[e]n los últimos meses, la dirección de la investigación ha estado encaminada a probar la inexistencia de las niñas. Las actuaciones tanto del fiscal específico como de la juez de primera instancia ponen en serias dudas la imparcialidad de la investigación así como la veracidad de las pruebas recabadas”. En primer lugar, hay indicios de que la señora María Esperanza



Franco fue coaccionada para rendir su última declaración. En segundo lugar, "la parcialidad del proceso se demuestra en que el objetivo final de la investigación se ha convertido en defender al Estado ante la Corte y no determinar y sancionar a los responsables. Así lo ha afirmado tanto la juez de instrucción como el fiscal del caso". A pesar de que una perito de la Policía Nacional Civil ha verificado que en todo el libro de bautismo en el que está registrada Erlinda aparecen cambios en la tinta, en la letra y "tachones", el fiscal solicitó una nueva diligencia en el libro, para lo cual se solicitó su secuestro;

g) "el Estado ha incurrido en un retardo injustificado en la decisión de los recursos internos, especialmente en lo que se refiere al avance de la causa penal [...]. Si bien la complejidad de este caso es aparente, ello no excusa al Estado de realizar una investigación de manera diligente y pronta". El incumplimiento de El Salvador con esta obligación ha tenido serias consecuencias en la recolección de la prueba;

h) la causa penal se ha cerrado aun cuando habían diligencias pendientes de realizarse. La demora injustificada en la impartición de justicia en este caso ha sido producto de la indiferencia de los actores de la administración de justicia y de la obstrucción por acción y omisión del Poder Ejecutivo. Asimismo, el Poder Legislativo ha realizado "un aporte conclusivo a la impunidad con la aprobación de la ley de amnistía", la cual ha permitido que "la vasta mayoría de crímenes de lesa humanidad cometidos durante la guerra, así como de graves violaciones de derechos humanos, permanezcan en la impunidad". En este caso existe una gran posibilidad de que prevalezca la impunidad, ya sea a través de la aplicación de la ley de amnistía o mediante una declaración de prescripción de la causa;

i) el recurso de exhibición personal y la denuncia penal no han dado como resultado la localización de las hermanas Serrano Cruz, ni la sanción a los responsables. "Por tanto, resulta obvia la denegación de justicia que ha soportado la familia Serrano en la búsqueda de ellas";

j) los hermanos de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz tienen derecho a saber qué sucedió con sus hermanas, así como lo tenían su madre, padre y hermanos ya fallecidos. "Ello es todavía más importante porque, como se desprende de los testimonios que Elsy Dubón y el padre Jon Cortina rindieron ante [la] Honorable Corte, así como de algunas pruebas documentales presentadas a lo largo de este proceso, es posible que Erlinda y Ernestina estén con vida". La necesidad de conocer el paradero de Ernestina y Erlinda "abre una luz de esperanza para las propias niñas desaparecidas -hoy jóvenes- para conocer su identidad". "Tanto ellas, sus familiares y la sociedad en su conjunto deben conocer qué les ocurrió y ellas particularmente deben saber que tienen una familia esperándolas con los brazos abiertos"; y

k) solicitan a la Corte "que declare que el Estado salvadoreño es responsable por la falta de investigación, procesamiento y sanción de los responsables, de una manera diligente; y, asimismo, por la violación del derecho a la verdad".



Alegatos del Estado

51. En cuanto a los artículos 8.1 y 25 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma, el Estado alegó que no ha violado dichas normas y señaló lo siguiente:

a) el recurso de exhibición personal interpuesto por la madre de Ernestina y Erlinda no era el idóneo para determinar quiénes fueron los autores de los hechos punibles, quienes deben ser juzgados ante la instancia penal correspondiente. Además, por haber sido presentado trece años después de ocurrida la supuesta detención de las hermanas Serrano Cruz, tampoco era el idóneo para dar con su paradero;

b) “el proceso penal que se siguió en el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango [...] demuestra la investigación que se realizó para esclarecer los hechos, [...] en tanto que se requirió a la Fuerza Armada, se requirió a la Cruz Roja, se cit[ó] a los testigos y se realizaron los peritajes correspondientes”. El hecho de que esta investigación no generara resultados positivos se debe a todas las “incongruencias y testimonios falsos de la madre y hermana de las supuestas víctimas”;

c) se han realizado investigaciones sobre la ubicación del Batallón Atlacatl en la época en que supuestamente desaparecieron las niñas, las cuales no han producido resultados que permitan identificar el paradero de las dos menores, debido que “ninguna de las testigos pudo identificar a los elementos de la Fuerza Armada que supuestamente participaron en recoger a las menores abandonadas”. “[L]a incongruencia del tiempo, lugar, partícipes y demás circunstancias en las declaraciones, le impidieron al Juez obtener resultados satisfactorios, ya que los mismos dependen de la veracidad de las declaraciones”. Como consecuencia de los testimonios contradictorios se ha tenido que “profundizar en la realidad de[l] caso” para averiguar la identidad de las hermanas Serrano Cruz. “A su vez, no existe ninguna conducta delictiva en recoger a dos menores para resguardar el cuidado, si han sido abandonados”. A pesar de que el Juez de Chalatenango podría haber declarado improcedente la denuncia por “ser una conducta no tipificada como delito”, ha continuado con las investigaciones;

d) “[e]l Juzgado de Primera Instancia en Chalatenango, ha iniciado nuevas investigaciones para determinar el paradero de las hermanas Serrano Cruz, obteniéndose como primeros resultados, testimonios de otros familiares que no pueden recordarse en lo más mínimo de la existencia de las [...] hermanas [Serrano Cruz], lo que obliga al Estado a requerir de nuevas declaraciones de todos los partícipes”;

e) “por encontrarse el caso ante la Corte Interamericana, debe de esperarse la resolución de la misma, para poder proseguir con el caso y continuar con las investigaciones [...]. Por ejemplo se hace necesario que comparezcan a declarar los hijos de la señora María Victoria Cruz Franco [...], falta a su vez, investigar mucho más en la Cuarta Brigada de Infantería sobre posibles archivos que permitan informar sobre lo acontecido, así como declaraciones de oficiales de dicho lugar. Es necesario no sólo buscar mucha más evidencia en relación con el caso específico, sino que es imperante que se establezca todo el contexto histórico [...]. Es necesario, reorientar la



investigación, no incluyendo únicamente al Batallón Atlacatl, como un presunto responsable, sino que es necesario verificar la posible participación de más unidades, así como de verificar cual de los dos dichos son ciertos, si los de María Victoria Cruz Franco o los de su hija Suyapa Serrano, o si cabría la posibilidad de que ambos sean falsos [...]. Es necesario reorientar toda la investigación, y ahondar sobre las fechas de nacimiento de las niñas [...]. “[N]o se ha realizado el llamamiento para atestiguar de los demás hijos de la familia Serrano Cruz, por ser atentatorio realizarlo, existiendo un proceso internacional pendiente”;

f) solicita a la Corte que determine si las declaraciones incongruentes o falsas afectan el deber jurídico del Estado de investigar y obtener un resultado efectivo. “[L]os parámetros de diligencia y eficacia que supuestamente requiere el derecho internacional, s[ó]lo los puede requerir para las actuaciones de organismos internacionales, de lo contrario afectaría la soberanía de los Estados”;

g) la Comisión Interinstitucional conformada por el Estado en julio de 2003, con el fin de dar seguimiento al presente caso, realizó varias indagaciones y visitas a la sede de la Cruz Roja salvadoreña y a la representación internacional del Comité Internacional de la Cruz Roja, en busca de datos que pudieran arrojar pistas sobre el paradero de Ernestina y Erlinda. Desafortunadamente no se han obtenido resultados positivos. El Estado continuará con una investigación exhaustiva en este caso, tanto por la vía judicial ordinaria como por medio de una comisión; y

h) la Ley de Amnistía no ha sido utilizada en este caso, ni invocada por el Estado, por lo que no es competencia de la Corte “fallar sobre una supuesta violación no cometida en contra de las supuestas víctimas”.

Consideraciones de la Corte

52. El artículo 8.1 de la Convención Americana establece que:

1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.

53. El artículo 25 de la Convención Americana dispone que:

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

2. Los Estados Partes se comprometen:

a) a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso;

b) a desarrollar las posibilidades de recurso judicial; y



c) a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.

54. La Corte recuerda 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 (sus órganos, sus agentes, y todos aquellos que actúan en su nombre), y que es un principio básico del derecho de la responsabilidad internacional del Estado, recogido por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, que todo Estado es internacionalmente responsable por cualquier acto u omisión de cualesquiera de sus poderes u órganos en violación de los derechos internacionalmente consagrados¹⁵.

55. Dado que la Corte carece de competencia para conocer de los hechos o actos anteriores o con principio de ejecución anterior al 6 de junio de 1995 (*supra* párr. 26), el aspecto sustancial de la controversia en este caso ante el Tribunal no es si las hermanas Serrano Cruz fueron hechas desaparecer por el Estado, sino si los procesos internos permitieron que se garantizara un acceso a la justicia conforme a los estándares previstos en la Convención Americana.

56. En la jurisdicción internacional las partes y la materia de la controversia son, por definición, distintas de las de la jurisdicción interna¹⁶. Como lo ha señalado en otras ocasiones¹⁷, en el examen de las posibles violaciones a los derechos consagrados en los artículos 8.1 y 25 de la Convención Americana, la Corte tiene atribuciones, no para investigar y sancionar la conducta individual de los agentes del Estado, sino para establecer la responsabilidad internacional del Estado con motivo de la alegada violación a dichos derechos.

57. En casos similares, esta Corte ha establecido que “[e]l esclarecimiento de si el Estado ha violado o no sus obligaciones internacionales por virtud de las actuaciones de sus órganos judiciales, puede conducir a que el Tribunal deba ocuparse de examinar los respectivos procesos internos”¹⁸.

58. De tal manera, dadas las especificidades del caso y la naturaleza de las infracciones alegadas, la Corte debe efectuar un examen del conjunto de las actuaciones judiciales internas para obtener una percepción integral de las mismas y establecer si dichas actuaciones contravienen los estándares sobre las garantías y protección judiciales y el derecho a un recurso efectivo, consagrados en los artículos 8 y 25 de la Convención.

59. Como ha quedado establecido en los hechos probados, ante el recurso de exhibición personal interpuesto por la madre de las hermanas Serrano Cruz (*supra*

¹⁵ Cfr. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 10, párrs. 71-73; *Caso 19 Comerciantes*. Sentencia de 5 de julio de 2004. Serie C No. 109, párr. 181; y *Caso Herrera Ulloa*, *supra* nota 4, párr. 144.

¹⁶ Cfr. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 10, párr. 73; *Caso 19 Comerciantes*, *supra* nota 15, párr. 181; y *Caso Cesti Hurtado. Excepciones Preliminares*. Sentencia de 26 de enero de 1999. Serie C No. 49, párr. 47.

¹⁷ Cfr. *Caso Lori Berenson Mejía*, *supra* nota 3, párr. 92; *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 10, párr. 73; y *Caso 19 Comerciantes*, *supra* nota 15, párr. 181.

¹⁸ Cfr. *Caso Lori Berenson Mejía*, *supra* nota 3, párr. 133; *Caso 19 Comerciantes*, *supra* nota 15, párr. 182; y *Caso Herrera Ulloa*, *supra* nota 4, párr. 146.



párr. 48.15), dos instancias judiciales internas han conocido del caso: la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema Justicia de El Salvador respecto del proceso de exhibición personal o hábeas corpus y el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango respecto del proceso penal. La Corte procederá a analizar a continuación la alegada violación de los artículos 8.1 y 25 de la Convención respecto de estos procesos.

60. En reiteradas oportunidades el Tribunal ha señalado que el Estado tiene el deber de evitar y combatir la impunidad, que la Corte ha definido como “la falta en su conjunto de investigación, persecución, captura, enjuiciamiento y condena de los responsables de las violaciones de los derechos protegidos por la Convención Americana”¹⁹. Al respecto, la Corte ha advertido que

[...] el Estado tiene la obligación de combatir tal situación por todos los medios legales disponibles ya que la impunidad propicia la repetición crónica de las violaciones de derechos humanos y la total indefensión de las víctimas y de sus familiares²⁰.

61. Esta Corte ha señalado reiteradamente que la obligación de investigar debe cumplirse “con seriedad y no como una simple formalidad condenada de antemano a ser infructuosa”²¹. La investigación que el Estado lleve a cabo en cumplimiento de esta obligación “[d]ebe tener un sentido y ser asumida por el [mismo] como un deber jurídico propio y no como una simple gestión de intereses particulares, que dependa de la iniciativa procesal de la víctima o de sus familiares o de la aportación privada de elementos probatorios, sin que la autoridad pública busque efectivamente la verdad”²².

62. Por otra parte, este Tribunal se ha referido en reiteradas ocasiones al derecho que asiste a los familiares de las presuntas víctimas de conocer lo que sucedió y de saber quiénes fueron los responsables de los respectivos hechos. La Corte ha reiterado que toda persona, incluyendo a los familiares de víctimas de graves violaciones de derechos humanos, tiene el derecho a conocer la verdad. En consecuencia, los familiares de las víctimas, y la sociedad como un todo, deben ser informados de todo lo sucedido con relación a dichas violaciones. Este derecho a la verdad se ha venido desarrollando por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos²³; al ser reconocido y ejercido en una situación concreta constituye un medio importante de reparación. Por lo tanto, en este caso, el derecho a conocer la

¹⁹ Cfr. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 10, párr. 148; *Caso 19 Comerciantes*, *supra* nota 15, párr. 175; y *Caso Maritza Urrutia*. Sentencia de 27 de noviembre de 2003. Serie C No. 103, párr. 126.

²⁰ Cfr. *Caso Carpio Nicolle y otros*, *supra* nota 3, párr. 126; *Caso Masacre Plan de Sánchez. Reparaciones*, *supra* nota 3, párr. 95; y *Caso Tibi*. Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C No. 114, párr. 255.

²¹ Cfr. *Caso Bulacio*, *supra* nota 8, párr. 112; *Caso Juan Humberto Sánchez*. Sentencia de 7 de junio de 2003. Serie C No. 99, párr. 144; y *Caso Bámaca Velásquez*. Sentencia de 25 de noviembre de 2000. Serie C No. 70, párr. 212.

²² Cfr. *Caso 19 Comerciantes*, *supra* nota 15, párr. 184; *Caso Bulacio*, *supra* nota 8, párr. 112; *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra* nota 21, párr. 144; y *Caso Bámaca Velásquez*, *supra* nota 21, párr. 212.

²³ Cfr. *Caso Carpio Nicolle y otros*, *supra* nota 3, párr. 128; *Caso Masacre Plan de Sánchez. Reparaciones*, *supra* nota 3, párr. 97; y *Caso Tibi*, *supra* nota 20, párr. 257.



verdad da lugar a una expectativa que el Estado debe satisfacer a los familiares de las presuntas víctimas²⁴.

63. Este Tribunal también ha señalado que

del artículo 8 de la Convención se desprende que las víctimas de las violaciones de los derechos humanos, o sus familiares, deben contar con amplias posibilidades de ser oídos y actuar en los respectivos procesos, tanto en procura del esclarecimiento de los hechos y del castigo de los responsables, como en busca de una debida reparación²⁵.

64. En consecuencia, los familiares de las presuntas víctimas tienen el derecho, y los Estados la obligación, a que lo sucedido a estas últimas sea efectivamente investigado por las autoridades del Estado; se siga un proceso contra los presuntos responsables de estos ilícitos; en su caso, se les impongan las sanciones pertinentes, y se reparen los daños y perjuicios que dichos familiares han sufrido²⁶.

65. La investigación que deben emprender los Estados debe ser realizada con la debida diligencia, puesto que debe ser efectiva²⁷. Esto implica que el órgano que investiga debe llevar a cabo, dentro de un plazo razonable, todas aquellas diligencias que sean necesarias con el fin de intentar obtener un resultado. La Corte examinará las acciones del Estado en el presente caso desde esos dos puntos de vista: a) respeto al principio del plazo razonable, y b) efectividad del proceso de exhibición personal o hábeas corpus y del proceso penal.

a) *Respeto al principio del plazo razonable*

66. El derecho de acceso a la justicia no se agota con el trámite de procesos internos, sino que éste debe además asegurar, en tiempo razonable, el derecho de la presunta víctima o sus familiares a que se haga todo lo necesario para conocer la verdad de lo sucedido y para que se sancione a los eventuales responsables²⁸.

67. Con respecto al principio del plazo razonable contemplado en el artículo 8.1 de la Convención Americana, este Tribunal ha establecido que es preciso tomar en cuenta tres elementos para determinar la razonabilidad del plazo en el que se desarrolla un proceso: a) complejidad del asunto, b) actividad procesal del interesado y c) conducta de las autoridades judiciales²⁹.

²⁴ Cfr. *Caso Carpio Nicolle y otros*, supra nota 3, párr. 128; *Caso Masacre Plan de Sánchez. Reparaciones*, supra nota 3, párr. 97; y *Caso Tibi*, supra nota 20, párr. 257.

²⁵ Cfr. *Caso 19 Comerciantes*, supra nota 15, párr. 186; *Caso Las Palmeras*. Sentencia de 6 de diciembre de 2001. Serie C No. 90, párr. 59; y *Caso Durand y Ugarte*. Sentencia de 16 de agosto de 2000. Serie C No. 68, párr. 129.

²⁶ Cfr. *Caso 19 Comerciantes*, supra nota 15, párr. 187; *Caso Las Palmeras*, supra nota 25, párr. 65; y *Caso Durand y Ugarte*, supra nota 25, párr. 130.

²⁷ Cfr. *Caso Carpio Nicolle y otros*, supra nota 3, párr. 129; *Caso Masacre Plan de Sánchez. Reparaciones*, supra nota 3, párr. 98; y *Caso Tibi*, supra nota 20, párr. 258.

²⁸ Cfr. *Caso 19 Comerciantes*, supra nota 15, párr. 188; *Caso Myrna Mack Chang*, supra nota 8, párr. 209; y *Caso Bulacio*, supra nota 8, párr. 114.

²⁹ Cfr. *Caso Tibi*, supra nota 20, párr. 175; *Caso Ricardo Canese*. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111, párr. 141; y *Caso 19 Comerciantes*, supra nota 15, párr. 190. En igual sentido cfr. *Wimmer v. Germany*, no. 60534/00, §23, 24 February 2005; *Panchenko v. Russia*, no. 45100/98, § 129, 08 February 2005; y *Todorov v. Bulgaria*, no. 39832/98, § 45, 18 January 2005.



68. La Corte ha constatado que desde la primera reapertura del proceso penal en abril de 1996 (*supra* párr. 48.23) hasta la fecha de emisión de la presente Sentencia, el proceso ha permanecido siempre en la fase de instrucción durante aproximadamente 7 años y 10 meses y, además, estuvo archivado durante un año. El proceso se encuentra abierto en fase de instrucción y hasta la fecha no se ha emitido una acusación.

69. La Corte considera que una demora prolongada, como la que se ha dado en este caso, constituye en principio, por sí misma, una violación de las garantías judiciales³⁰. La falta de razonabilidad, sin embargo, puede ser desvirtuada por el Estado, si éste expone y prueba que la demora tiene directa relación con la complejidad del caso o con la conducta de las partes en el caso.

70. Basándose en los antecedentes expuestos en el capítulo sobre Hechos probados, la Corte reconoce que el asunto que se investiga por los tribunales nacionales en este caso es complejo y que esto debe tenerse en consideración para apreciar la razonabilidad del plazo.

71. Sin embargo, el Tribunal advierte que las demoras en el proceso penal que se examina en este caso no se han producido por la complejidad del caso, sino por una inacción del órgano judicial que no tiene explicación. En diversas oportunidades durante la instrucción han transcurrido largos períodos de tiempo sin que el fiscal solicitara al juez que se practicara alguna diligencia y sin que el juez lo ordenara de oficio. Asimismo, tanto el fiscal como el juez han dejado transcurrir meses y hasta más de un año, antes de solicitar y ordenar que se practique una diligencia que no se realizó en la primera oportunidad señalada para evacuarse. Por ejemplo, en cuanto a las actuaciones procesales relacionadas con la Cruz Roja, el fiscal y el juez dejaron transcurrir un año y casi ocho meses desde que el Director General de la Cruz Roja salvadoreña, en una diligencia de inspección de libros, manifestó que “no t[enía] en su poder [los] libros de trabajo de asesoramiento y atención a desplazados durante el año de mil novecientos ochenta y dos, ya que dichos documentos o libros se enc[o]ntra[b]an en poder de la Cruz Roja Internacional”, para realizar una diligencia con el propósito de solicitar información al Comité Internacional de la Cruz Roja (*supra* párr. 48.59). En cuanto a las actuaciones procesales relacionadas con la Fuerza Armada, por ejemplo, el fiscal y el juez dejaron transcurrir tres meses antes de volver a solicitar y ordenar que se realizara una inspección en los Libros de Novedades y registros del Destacamento Militar Número Uno de Chalatenango, la cual había quedado pendiente cuando la primera inspección no se realizó porque los archivos estaban desordenados (*supra* párr. 48.63 y 48.65). Asimismo, en enero de 2002 un nuevo fiscal asumió la investigación, pero tardó aproximadamente un año y ocho meses para realizar las primeras actuaciones en el proceso (*supra* párr. 48.69).

72. En cuanto a este aspecto del transcurso del tiempo sin que se realice ninguna actividad procesal, la Corte observa que, a pesar de que el 8 de septiembre de 2004 en la audiencia pública el Estado expresó que tenía la “firme decisión [...] de continuar la búsqueda” de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, desde el 6 de septiembre de 2004 hasta el 21 de enero de 2005 no se realizó ninguna actuación en

³⁰ Cfr. *Caso Ricardo Canese*, *supra* nota 29, párr. 142; *Caso 19 Comerciantes*, *supra* nota 15, párr. 191; y *Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros*. Sentencia de 21 de junio de 2002. Serie C No. 94, párr. 145.



el proceso penal ante el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango. Fue recién dos días después de que el Presidente de la Corte Interamericana solicitara al Estado que presentara información sobre cualquier otra actuación que se hubiere realizado en el referido proceso penal, que el fiscal del caso solicitó al juzgado que ordenara la realización de dos diligencias (*supra* párr. 48.49 y 48.67).

73. Por otra parte, el Estado no ha probado que la acción de los familiares de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz haya sido la causa de alguna de estas demoras. Por el contrario, esta Corte ha constatado que desde el proceso por el recurso de exhibición personal o hábeas corpus la madre de las presuntas víctimas aportó información, así como también lo hizo Suyapa Serrano Cruz, hermana de las presuntas víctimas (*supra* párr. 48.15 y 48.30). Como consecuencia de esta información, se allegó al proceso por el Jefe de la Oficina de Búsqueda de la Cruz Roja importante información que de haberse corroborado o investigado habría permitido una actuación más diligente, efectiva y rápida de las autoridades judiciales en cuanto a la investigación de lo sucedido a Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, la determinación de su paradero y la sanción de los responsables (*supra* párr. 48.18, 48.43, 48.45, 48.46 y 48.47). Asimismo, la madre de las presuntas víctimas señaló el nombre de dos militares que podrían estar involucrados (*supra* párr. 48.15), quienes no declararon durante el proceso de exhibición personal “por no existir las direcciones exactas de sus residencias” (*supra* párr. 48.19) y no fueron citados durante el proceso penal (*supra* párr. 48.24 y 48.50).

74. Por todo lo anteriormente expuesto, la Corte considera que en el proceso penal que se ha seguido ante el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango se ha desconocido el principio del plazo razonable consagrado en la Convención Americana.

b) Efectividad del proceso de exhibición personal o hábeas corpus y del proceso penal

75. La garantía de un recurso efectivo “constituye uno de los pilares básicos, no sólo de la Convención Americana, sino del propio Estado de Derecho en una sociedad democrática en el sentido de la Convención”³¹. Esta garantía de protección de los derechos de los individuos no supone sólo el resguardo directo a la persona presuntamente vulnerada sino, además, a los familiares, quienes por los acontecimientos y circunstancias particulares del caso, son quienes ejercen la reclamación en el orden interno³².

76. Asimismo, la Corte ha dicho que el artículo 25.1 de la Convención incorpora el principio de la efectividad de los instrumentos o mecanismos procesales de protección destinados a garantizar tales derechos. Como ya ha señalado el Tribunal, según la Convención,

[l]os Estados Partes se obligan a suministrar recursos judiciales efectivos a las víctimas de violación de los derechos humanos (art. 25), recursos que deben ser sustanciados de conformidad con las reglas del debido proceso legal (art. 8.1), todo ello dentro de la obligación general a cargo de los mismos Estados, de garantizar el libre y pleno ejercicio

³¹ Cfr. *Caso Tibi*, *supra* nota 20, párr. 131; *Caso 19 Comerciantes*, *supra* nota 15, párr. 193; y *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 19, párr. 117.

³² Cfr. *Caso Carpio Nicolle y otros*, *supra* nota 3, párrs. 78 y 82.f); *Caso 19 Comerciantes*, *supra* nota 15, párr. 193; y *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 19, párr. 119.



de los derechos reconocidos por la Convención a toda persona que se encuentre bajo su jurisdicción³³.

77. Al analizar la efectividad de los recursos internos en el presente caso, la Corte examinará en primer término la efectividad del recurso de hábeas corpus o exhibición personal y, en particular, el alegato del Estado de que dicho recurso no era el idóneo para dar con el paradero de las hermanas Serrano Cruz, debido a que el proceso penal era el indicado para establecer el paradero de aquellas y las consecuentes responsabilidades.

78. Al respecto, cabe reiterar que el recurso de exhibición personal fue interpuesto el 13 de noviembre de 1995 por la madre de las presuntas víctimas (*supra* párr. 48.15), y que el 14 de marzo de 1996 la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia resolvió sobreseer el proceso de exhibición personal o hábeas corpus, con base en que “el hábeas corpus [...] no e[ra] un medio para investigar el paradero de una persona detenida ilegalmente hace trece años[...] por miembros del Batallón Atlacatl, [cuyos jefes militares] no p[odían] intimarse[, dado que dicho Batallón] ya no exist[ía]” (*supra* párr. 48.21). Como ha quedado establecido (*supra* párr. 48.22), el proceso penal que se encontraba archivado fue reabierto el 19 de abril de 1996 (*supra* párr. 48.23) como consecuencia de la referida resolución de la Sala de lo Constitucional sobre el hábeas corpus, ya que dispuso que se debía “remit[ir] al Juez de Primera Instancia de Chalatenango [la referida resolución], junto con el proceso 112/93, para que sig[uiera] la investigación de los hechos denunciados” y luego le informara sobre la misma.

79. En su jurisprudencia, la Corte ha establecido que el hábeas corpus representa, dentro de las garantías judiciales indispensables, el medio idóneo tanto para garantizar la libertad, controlar el respeto a la vida e integridad de la persona, e impedir su desaparición o la indeterminación de su lugar de detención, como para proteger al individuo contra la tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes³⁴. La Corte considera que el hábeas corpus puede ser un recurso eficaz para localizar el paradero de una persona o esclarecer si se ha configurado una situación lesiva a la libertad personal, a pesar de que la persona a favor de quien se interpone ya no se encuentre bajo la custodia del Estado, sino que haya sido entregada a la custodia de un particular o a pesar de que haya transcurrido un tiempo largo desde la desaparición de una persona.

80. La Corte encuentra que, de conformidad con lo establecido en los artículos 38 a 40 de la Ley de Procedimientos Constitucionales salvadoreña, el objeto del recurso de hábeas corpus o exhibición personal en El Salvador no tiene características diferentes a las señaladas en el párrafo anterior. En dicho Estado, el recurso comprende la lesión al derecho a la libertad personal cuando la persona se encuentra en custodia de la autoridad o de un particular o bajo su dominio. De acuerdo con dicha ley, el “juez ejecutor” encargado de cumplir el auto de exhibición personal tiene amplias facultades para requerir información a las autoridades estatales y a los particulares, y en el artículo 74 de dicha ley, sobre “responsabilidad de los

³³ Cfr. *Caso 19 Comerciantes*, *supra* nota 15, párr. 194; *Caso Las Palmeras*, *supra* nota 25, párr. 60; y *Caso Godínez Cruz, Excepciones Preliminares*. Sentencia de 26 de junio de 1987. Serie C No. 3, párr. 93.

³⁴ Cfr. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 10, párr. 97; *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra* nota 21, párr. 122; y *Caso Bámaca Velásquez*, *supra* nota 21, párr. 192.



funcionarios en el auto de exhibición”, se establece que “[n]o hay autoridad, tribunal, ni fuero alguno privilegiado en esta materia”.

81. Al respecto, el Tribunal considera importante hacer notar que en otro caso resuelto el 20 marzo de 2002, la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, al resolver un recurso de exhibición personal por la supuesta desaparición de dos hermanas por miembros del Batallón Atlacatl en un operativo realizado en 1981 en Morazán, “reconoci[ó] la violación constitucional al derecho de libertad física” de las referidas personas, con base en que era procedente modificar el criterio jurisprudencial de la Sala de lo Constitucional en relación con el recurso de hábeas corpus, “a fin de no ver excluidos del conocimiento de la garantía del hábeas corpus supuestos tan graves de lesión al derecho de libertad como son las desapariciones forzadas y otros que pueden surgir en la realidad”. La referida Sala señaló que el hábeas corpus “está a disposición de las personas con la finalidad de que pueda reaccionarse frente a la posible violación de su derecho de libertad física, siendo indefectible ampliar el radio de control del mismo, a fin de poder conocer de los casos de desapariciones forzadas de personas, cuyos efectos s[on] variantes en razón de las condiciones fácticas que acompañen cada caso en particular”.

82. Finalmente, en cuanto al alegato del Estado de que el recurso de exhibición personal no era el idóneo para determinar quiénes fueron los autores de los hechos punibles, sino que lo que procedía era sólo un proceso penal, el artículo 76 de la Ley de Procedimientos Constitucionales establece que el tribunal que haya decretado el auto de exhibición personal, una vez concluida su tramitación, “ordenará el procesamiento de la persona o autoridad que hubiese tenido en detención, custodia o restricción al favorecido, siempre que apareciere que hubiese cometido delito y remitirá certificación de los mismos autos al Tribunal competente si el propio no lo fuere, o al órgano o autoridad correspondiente si fuese necesaria la declaración previa de que hay lugar a formación de causa”. De esta forma, la utilización del recurso de hábeas corpus no excluye un eventual proceso penal a partir de la información que se recaba en él.

83. La Corte ya ha señalado (*supra* párr. 65) que la debida diligencia exige que el órgano que investiga lleve a cabo todas aquellas actuaciones y averiguaciones que sean necesarias con el fin de intentar obtener el resultado que se persigue. De otro modo, la investigación no es efectiva en los términos de la Convención.

84. Un examen de la tramitación del recurso de hábeas corpus muestra, por una parte, que el tribunal que tramitaba este recurso tenía, dentro de las facultades que la propia ley nacional le confería, la posibilidad de avanzar en la tarea de descubrir el paradero de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz y, por la otra, que la alegada falta de idoneidad del recurso no provenía necesariamente del tiempo transcurrido desde que se produjera el acontecimiento del que se reclamaba, sino que de la falta de una investigación eficiente y apropiada.

85. La Corte ha notado que en la investigación realizada en su tramitación el Jefe de la Oficina de Búsqueda de la Cruz Roja Salvadoreña mostró a la jueza ejecutora un documento en el cual constaba importante información sobre los lugares a los que la Cruz Roja llevó a 52 niños, entre las edades de recién nacidos y doce años, encontrados en Chalatenango en junio de 1982 (*supra* párr. 48.18). No se encuentra en el expediente del proceso del hábeas corpus una copia de dicho documento, ya que la jueza ejecutora se limitó a levantar un acta de dicha diligencia y dejar constando una parte de lo que consignaba dicho documento. La jueza



ejecutora realizó una investigación incompleta, ya que no se dirigió a los centros señalados, a los cuales podrían haber llevado a Ernestina y Erlinda. En el acta de la referida diligencia, la jueza ejecutora concluyó que “en dichos documentos no se enc[ontraba] mencionado el paradero de las menores Ernestina Serrano Cruz y Erlinda Serrano Cruz, ya que [la Cruz Roja Salvadoreña] no hac[ía] investigaciones [...] y sólo le daban auxilio a las personas que lo necesitaban; en consecuencia, no se enc[ontraba] en [esa] oficina ninguna clase de documento que [...] indi[car]a el paradero de las menores”. En la sustanciación del proceso de exhibición personal o hábeas corpus tampoco se realizó un esfuerzo que permitiera localizar a los militares que la madre de las presuntas víctimas había indicado que se les podría requerir información (*supra* párr. 48.15 y 48.17)

86. La Corte estima que, a pesar del tiempo transcurrido desde que supuestamente desaparecieron Ernestina y Erlinda, el recurso de hábeas corpus podría haber resultado eficaz para determinar el paradero de las presuntas víctimas o realizar importantes adelantos al respecto, si se hubieran realizado de forma diligente las actuaciones procesales encaminadas a ello, tomando en cuenta las amplias facultades del juez ejecutor y la obligación de las autoridades estatales de brindarle la información requerida, aunado a que se podría haber investigado la información proporcionada por la Cruz Roja y por la madre de Ernestina y Erlinda. Por el contrario, dicho proceso se sobrepasó una vez que la jueza ejecutora realizó escasas e insuficientes diligencias sobre dos de las solicitudes de búsqueda de información indicadas por la madre de las presuntas víctimas y ni siquiera logró intimar a los dos militares indicados por aquella (*supra* párr. 48.15 y 48.19). La jueza ejecutora no tomó la iniciativa de realizar ni una sola diligencia o solicitud de información más allá de lo señalado por la madre de las presuntas víctimas.

87. Una vez establecido que el recurso de hábeas corpus podría haber resultado eficaz para determinar el paradero de las presuntas víctimas en este caso o realizar importantes adelantos al respecto (*supra* párr. 86), la Corte analizará la efectividad tanto del recurso de hábeas corpus como del proceso penal ante el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango. Para ello, el Tribunal analizará la diligencia con que los jueces condujeron dichos procesos, así como la diligencia con que el fiscal y los jueces solicitaron y ordenaron las actuaciones probatorias necesarias para determinar lo sucedido a Ernestina y Erlinda, ubicar su paradero e investigar y sancionar a los responsables.

88. Esta Corte ha establecido que el juez, como autoridad competente para dirigir el proceso, tiene el deber de encauzarlo³⁵, de manera que tome en cuenta los hechos denunciados y su contexto para conducir el proceso de la forma más diligente para lograr determinar lo sucedido y establecer las responsabilidades y reparaciones del caso, evitando las dilaciones y omisiones en el requerimiento de la prueba. El proceso penal por lo sucedido a Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, el cual ha permanecido en fase de instrucción, se ha tramitado aplicando el Código Procesal Penal de 1973, de acuerdo al cual el juez compartía con la Fiscalía General de la República la obligación de impulsar la investigación de los delitos.

89. En la resolución de 14 de marzo de 1996 la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia decidió sobreseer el proceso de exhibición personal y “remit[ió] al Juez de Primera Instancia de Chalatenango [la referida resolución],

³⁵ Cfr. *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 8, párr. 207.



junto con el proceso 112/93, para que sig[uiera] la investigación de los hechos denunciados” y luego le informara sobre la misma. Sin embargo, la Corte ha notado que no consta en el expediente del proceso penal ante el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango que éste hubiera informado a la Sala de lo Constitucional sobre las investigaciones realizadas. Aunado a ello, el referido juzgado tampoco tomó en consideración la información que constaba en el expediente del proceso de hábeas corpus para realizar averiguaciones en los lugares a los que la Cruz Roja llevó a 52 niños, entre las edades de recién nacidos y doce años, encontrados en Chalatenango en junio de 1982 (*supra* párr. 48.18), y no intentó citar a los militares indicados por la madre de las presuntas víctimas (*supra* párr. 48.50). El juzgado incluso citó a declarar a una persona que la madre de las presuntas víctimas indicó en el hábeas corpus que había fallecido (*supra* párr. 48.29).

90. El Tribunal ha notado que aproximadamente dos años y un mes después de la reapertura del proceso penal (*supra* párr. 48.23), éste fue archivado mediante resolución de 27 de mayo de 1998 (*supra* párr. 48.25), con base en que “esta[ba] totalmente depurado” el proceso y no se había establecido “qui[é]n o qui[é]nes secuestraron a las menores”, a pesar de que durante esos dos años de instrucción la fiscalía y la jueza asumieron una actitud pasiva en la investigación e hicieron recaer el impulso procesal en la madre de las presuntas víctimas (*supra* párr. 48.28 y 48.30).

91. La Corte ha constatado que tanto en el proceso de hábeas corpus como en el proceso penal no se tomaron en cuenta las particularidades de los hechos denunciados y la situación de conflicto armado en que se encontraba El Salvador en la época en que supuestamente ocurrieron los hechos que investigaban, así como las distintas situaciones en las cuales se ha reencontrado a personas que desaparecieron durante el conflicto armado cuando eran niños o niñas (*supra* párr. 48.6). Por ejemplo, a pesar de que a muchos niños o niñas que ingresaron a hogares de acogida u orfanatos durante el conflicto armado y que carecían de documentos que los identificaran, se les inscribía en las Alcaldías con otros nombres y apellidos (*supra* párr. 48.11), los referidos jueces y la fiscalía no tomaron en consideración esta particularidad al momento de investigar sobre el paradero de las presuntas víctimas y al solicitar información al Comité Internacional de la Cruz Roja, a la Cruz Roja salvadoreña, a un hospital, a la Fuerza Armada y a la Procuraduría General de la República, de forma tal que basaron las indagaciones y solicitudes en los nombres y apellidos de las presuntas víctimas (*supra* párr. 48.18, 48.36, 48.37, 48.38, 48.40, 48.41, 48.42, 48.49 y 48.61).

92. Asimismo, en diversas oportunidades en que requirió información, el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango se conformó con los escasos datos que le brindaron como respuesta. Inclusive, en una oportunidad solicitó información a un hospital sobre el mes de junio de 1982 y el Director del hospital le respondió sobre el mes de julio de 1982, ante lo cual el Juzgado no volvió a requerir la información sobre el mes de junio de 1982 (*supra* párr. 48.37).

93. Además, el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango requirió información de forma muy específica y ante la falta de ella no solicitó datos más generales. Por ejemplo, solicitó información al Estado Mayor Conjunto de la Fuerza Armada sobre “qui[é]n era el oficial encargado del operativo realizado en el cantón Los Alvarenga[, así como] la nómina de los miembros del Batallón Atlacatl que participa[ron] en el operativo [realizado] el [... 22 de junio de 1982” (*supra* párr. 48.51). Ante la respuesta del Jefe del Estado Mayor Conjunto de la Fuerza Armada,



en el sentido de que en los archivos no se contaba con el nombre del oficial encargado de dicha operación militar, “ni [con] la nómina de personal participante de la misma” y que “el Batallón ATLCATL el día 22 de junio de 1982, se encontraba realizando operación militar en el Departamento de Morazán”, el juzgado no le requirió ningún tipo de información general sobre el referido Batallón, los militares que lo integraron, ni sobre otras operaciones militares realizadas a finales de mayo y en junio de 1982 en la zona de Chalatenango.

94. Con respecto a la anterior actuación, en su informe especial de 2 de septiembre de 2004 sobre “las desapariciones forzadas de las niñas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, su impunidad actual y el patrón de la violencia en que ocurrieron tales desapariciones” (*supra* párr. 48.5), la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos señaló que:

resulta[ba] altamente probable para [l]a Procuraduría, que el Señor Jefe del Estado Mayor [Conjunto de la Fuerza Armada ...] podría haber denegado información que estuviese al alcance de la institución castrense, con fines de colaborar con la impunidad de los responsables o que [...] rindió su informe oficial ante la autoridad judicial sin promover diligencias mínimas de investigación al respecto. Lo anterior resulta claro, en razón de que una simple investigación periodística de la época, [...] demuestra que la existencia del operativo y la participación de los Batallones Belloso y Atlacatl en el mismo, fueron sucesos públicos de amplia cobertura por la prensa y que el propio Comandante del Batallón Atlacatl, [...] proporcionó detalles de las operaciones públicamente, siendo identificado como el responsable del operativo militar.

95. Con respecto a las actuaciones procesales relacionadas con la Fuerza Armada, la Corte observa que las autoridades judiciales no asumieron una actitud diligente que permitiera aprovechar la información que se encuentra en los diversos archivos y libros de la Fuerza Armada, la cual podría ser de gran utilidad para el esclarecimiento de los hechos que se investigan. En dichos archivos y libros se podría encontrar la información necesaria para identificar a los militares que participaron en operativos en la zona de los hechos denunciados en 1982 y recabar información sobre los lugares en donde encontraron niños en la época de los hechos denunciados. Al respecto, el testigo Jorge Alberto Orellana Osorio (*supra* párr. 36), quien es militar retirado, explicó en la audiencia pública ante la Corte que, durante el conflicto armado, el Ejército mantenía un registro escrito de los operativos militares que realizaba, en el cual se consignaba la misión que se iba a cumplir, la unidad o batallón encargado, el sector en que se realizaría y a partir de cuándo iniciaría, así como los procedimientos por seguir. El testigo indicó que después de concluida la operación militar, la unidad o el batallón hacía un informe para la unidad superior, en el cual se consignaba el número de personas civiles que habían sido evacuados, “tantos hombres, tantas mujeres, tantos niños”, no se consignaban los nombres, pero sí se consignaba que habían encontrado a una población civil o determinado número de personas y habían decidido evacuarlos.

96. Al respecto, consta en el expediente del proceso penal que, a pesar de que la fiscalía solicitó en marzo y abril de 2001 que se ordenara la realización de inspecciones en los libros de novedades de la Fuerza Aérea y en los archivos del Estado Mayor Conjunto de la Fuerza Armada, el juez no ordenó la evacuación de esas diligencias, sin indicar el motivo de ello (*supra* párr. 48.53, 48.54 y 48.55 y 48.68). Asimismo, por falta de diligencia sólo se realizó la inspección del libro de novedades de la Tercera Compañía de Fusileros y no se realizó la inspección judicial en los restantes libros de novedades del Destacamento Militar Número Uno de Chalatenango, inclusive por razones como que el archivo general de dicho destacamento estaba desordenado (*supra* párr. 48.61 y 48.65) y porque se negó el



acceso a los libros porque debía “requerirse un procedimiento de solicitud de autorización al Ministerio de la Defensa Nacional” (*supra* párr. 48.66). El 27 de enero de 2005, ante el pedido del fiscal, realizado dos días después de que el Presidente de la Corte requiriera al Estado prueba para mejor resolver (*supra* párr. 48.67), el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango resolvió que se librara oficio al Ministerio de la Defensa Nacional, para solicitarle autorización para practicar la referida inspección. Asimismo, por falta de diligencia en el proceso penal, no se recibió la declaración de 5 de las 51 personas que figuraban en la nómina del personal remunerado que laboró en la Cruz Roja salvadoreña en junio de 1982, pedido que había requerido la fiscalía al juez en octubre de 2000 (*supra* párr. 48.43 y 48.44), así como tampoco se recibió la declaración solicitada por el fiscal de otras tres personas que habían laborado para la Cruz Roja en junio de 1982 y que en el 2001 todavía trabajaban en dicha institución (*supra* párr. 48.45).

97. Como parte de la falta de diligencia en la investigación de lo sucedido a Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, es preciso destacar que tanto el juez executor del hábeas corpus, como la fiscalía y el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango, no solicitaron actuación alguna en relación con orfanatos ni hogares infantiles, a pesar de la información proporcionada por la Cruz Roja (*supra* párrs. 48.18 y 48.47), así como tampoco citaron a declarar a ningún militar. Asimismo, recién el 21 de enero de 2005, dos días después de que el Presidente de la Corte Interamericana solicitara al Estado que presentara información sobre cualquier otra actuación que se hubiere realizado en el proceso penal seguido ante el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango después del 6 de septiembre de 2004 (*supra* párr. 22), el fiscal solicitó, por primera vez, que se librara oficio a la Procuraduría General de la República para que informara si en los registros de adopciones de mayo de 1982 a mayo de 1993 aparecían los nombres de las hermanas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz. En dicha solicitud no consta algún otro dato, además de los nombres, que permita buscar a las presuntas víctimas en base a otras circunstancias. El 27 de enero de 2005 el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango resolvió que se librara oficio a la Procuraduría General de la República, para solicitarle la mencionada información (*supra* párr. 48.49). Al respecto, cabe destacar que estas diligencias que se han omitido tienen gran importancia, debido a que existe la probabilidad de que Ernestina y Erlinda se encuentren con vida, ya que los niños desaparecidos en la “guinda de mayo” de 1982 que la Asociación Pro-Búsqueda ha reencontrado fueron localizados con vida.

98. El Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango tampoco realizó investigación alguna en las instituciones que en su declaración señaló la Presidenta de las Damas Voluntarias de la Cruz Roja, a las que llevaban a los niños encontrados (*supra* párr. 48.47). Cabe destacar que el juzgado no ordenó la realización de ninguna diligencia sin que se lo pidiera la fiscalía y que incluso no ordenó varias que le fueron requeridas por la fiscalía en relación con la Fuerza Armada (*supra* párr. 48.53, 48.54 y 48.55).

99. La Corte ha notado que a partir de que la demanda interpuesta ante la Corte fue notificada al Estado, el fiscal y la jueza del proceso penal parecen haber orientado la investigación a la realización de actuaciones relacionadas con la determinación de la existencia e identidad de las presuntas víctimas y no con el delito que era objeto del proceso. Según explicó a la Corte dicho fiscal durante su testimonio en la audiencia pública (*supra* párrs. 36 y 48.69), en principio estaba enfocando la investigación en la búsqueda de información en los libros de la Fuerza Armada porque pensaba que “allí t[enía] que haber algo”. Sin embargo, en octubre



de 2003 el Fiscal General Adjunto para los Derechos Humanos le dijo que lo que tenía que hacer era constituirse en el lugar donde vivía la familia Serrano Cruz en 1982 y hablar con la gente.

100. En relación con el cambio en la línea de investigación, cabe destacar que en octubre de 2003 el fiscal solicitó a la jueza que citara a declarar como testigos a cinco personas, ya que había “tenido conocimiento extrajudicial [...] de que dichas] personas p[odían] aportar datos que coadyuv[aría]n al esclarecimiento de los hechos investigados”. Dichas personas fueron citadas por la jueza el mismo día o al día siguiente de que el fiscal lo solicitara, y todos declararon al día siguiente o el mismo día de la citación que no tenían conocimiento de que Ernestina y Erlinda Serrano Cruz fueran hijas de la señora María Victoria Cruz Franco y que no las conocían. Observa el Tribunal que unos pocos días después dichas personas fueron propuestas como testigos ante la Corte Interamericana por los Agentes del Estado, en su escrito de interposición de excepciones preliminares, contestación a la demanda y observaciones al escrito de solicitudes y argumentos.

101. Asimismo, a finales de octubre de 2003 el fiscal solicitó al Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango que citara nuevamente a declarar a la señora María Esperanza Franco Orellana de Miranda (*supra* párr. 48.35 y 48.71), dado que “tu[vo] conocimiento de forma extrajudicial que la mencionada testigo t[enía] elementos que conduc[ía]n a esclarecer el [...] hecho investigado”. El mismo día en que el fiscal presentó la solicitud para que se tomara testimonio a la señora Franco Orellana de Miranda, la jueza, en lugar de citarla a ella, citó a declarar a la madre de las presuntas víctimas; sin embargo, recibió la declaración de la persona que el fiscal había solicitado. En esta segunda declaración la señora Franco Orellana, en contradicción a lo señalado en su primera declaración rendida el 23 de septiembre de 1997 (*supra* párr. 48.35), declaró que “no e[ra] cierto que [...] h[ubiera] visto a las menores ERLINDA y ERNESTINA SERRANO bajarse de un helicóptero o subirse a un carro de la Cruz Roja[, ... ya que] nunca conoció o vio a las [hermanas Serrano Cruz] ni tampoco oyó mencionar anteriormente ningún nombre de ellas”. Los Agentes del Estado en el proceso ante la Corte también propusieron a esta señora como testigo. Por otra parte, la jueza, a solicitud del fiscal, ordenó la realización de peritajes dirigidos a verificar la autenticidad de los registros de bautismos de Erlinda y Ernestina Serrano Cruz que lleva la Iglesia Católica, a pesar de que, además de dichos registros, Ernestina y Erlinda tienen registros civiles de su nacimiento, ya que durante la vigencia de la Ley Especial Transitoria para Establecer el Estado Civil de Personas Indocumentadas Afectadas por el Conflicto, la señora María Victoria Cruz Franco inscribió a sus hijas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz en las respectivas alcaldías (*supra* párr. 48.10). Inclusive se realizó el secuestro del libro de bautismo donde constaba el asiento bautismal de Erlinda Serrano Cruz, con base en el artículo 183 del Código Procesal Penal de 1973, el cual se refiere al secuestro de “objetos o instrumentos del delito” (*supra* párr. 48.76).

102. La Corte no puede menos que advertir que estos esfuerzos por acreditar la inexistencia de las presuntas víctimas son contradictorios con el hecho de que, en sus investigaciones sobre casos de niños y niñas desaparecidos durante el conflicto armado, la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos de El Salvador se ha referido específicamente al caso de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz en dos resoluciones y un informe (*supra* párr. 48.3, 48.4 y 48.5). En la resolución que emitió el 30 de marzo de 1998 señaló, *inter alia*, que en la causa penal seguida por lo sucedido a Ernestina y Erlinda se estaba dando una violación “al debido proceso legal[,] mediante los hechos violatorios de negación de justicia e incumplimiento al



derecho de recibir justicia sin demora[, ...] atribuibles a la Jueza competente”, a quien recomendó “ser más diligente con el principio de oficiosidad procesal”. En su informe especial de 2 de septiembre de 2004 “sobre las desapariciones forzadas de las niñas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, su impunidad actual y el patrón de la violencia en que ocurrieron tales desapariciones”, la Procuraduría realizó un análisis detallado sobre la impunidad del caso de las hermanas Serrano Cruz.

103. Por otra parte, al rendir declaración en la audiencia pública ante esta Corte (*supra* párr. 36) el fiscal denotó con sus manifestaciones que no mantuvo su imparcialidad en la investigación y que en la línea de investigación del proceso penal no fue independiente de la defensa del Estado ante la Corte Interamericana. Al respecto, el fiscal explicó que tomó la decisión de no entrevistar a ninguno de los familiares directos de las presuntas víctimas porque “era una precaución que había que tener porque ya estaba un caso en la Corte Interamericana” y porque, según él, la madre y una de las hermanas de las presuntas víctimas “sentían como una apatía a la fiscalía”, a pesar de que aceptó no conocerlas. Otro acto que llama la atención al Tribunal es que cuando el Agente del Estado se dirigió a la señora Franco Orellana para solicitarle que accediera a comparecer ante la Corte Interamericana para rendir declaración, lo hizo acompañado del fiscal a cargo de la investigación ante el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango, lo cual demuestra que este último no se mantuvo independiente en sus funciones de investigación en el proceso penal, sino que participaba de las funciones del agente estatal en la defensa de El Salvador en el proceso internacional. Asimismo, el referido fiscal reconoció en la audiencia pública ante la Corte que no había solicitado a la jueza que ordenara la realización de las inspecciones judiciales pendientes en los recintos militares porque “últimamente no h[abía] hecho gestiones por motivo de la carga laboral” (*supra* párr. 36). Sin embargo, dicho fiscal urgió a la jueza que ordenara la realización de peritajes dirigidos a verificar la autenticidad de los asientos bautismales de las presuntas víctimas, e incluso le solicitó que adelantara la fecha de tales peritajes “por estar próxima la Audiencia en la Corte Interamericana”. Al respecto, en su resolución de 2 de septiembre de 2004 (*supra* párr. 48.5), la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos señaló que:

[...] llama la atención que la representación fiscal, incluso formalmente (mediante petición escrita), reconoce que la motivación o interés de impulsar ágilmente la diligencia, obedece a la necesidad de ser presentada ante la Honorable Corte Interamericana de Derechos Humanos, por lo que resulta evidente que no es la investigación del delito en sí misma, ni la obtención de justicia para las víctimas el centro de su actividad, sino más bien la defensa del Estado salvadoreño procesado ante la Corte Interamericana.

104. Como ha quedado demostrado, durante el trámite del caso ante la Corte Interamericana, la investigación penal que se desarrolló ante el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango se encontró dirigida principalmente a ayudar a la defensa del Estado en el proceso internacional ante la Corte y no a investigar los hechos denunciados en el proceso penal.

105. Del análisis anterior esta Corte ha constatado que, tanto en el proceso ante la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia como en el proceso ante el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango, han habido graves omisiones en la recabación de la prueba por la falta de voluntad por parte de la fiscalía y de los jueces para solicitar y ordenar las diligencias probatorias necesarias para determinar lo sucedido a Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, ubicar su paradero e investigar y sancionar a los responsables. La Corte entiende que se trata de un caso complejo



por diversos motivos, lo cual implica que las autoridades judiciales debían de tomar en cuenta las particularidades de los hechos denunciados y la situación de conflicto armado en que se encontraba el país en la época en que supuestamente ocurrieron los hechos que se investigan. Sin embargo, el Tribunal encuentra que las investigaciones no fueron realizadas con la debida eficacia que ameritaba el caso y que los jueces no cumplieron con su deber de conducir con diligencia dichos procesos.

106. Con fundamento en todas las consideraciones precedentes, la Corte considera que el proceso de exhibición personal o hábeas corpus y el proceso penal no han cumplido con los estándares de acceso a la justicia y debido proceso consagrados en la Convención Americana. El Estado no observó el principio del plazo razonable en el proceso penal tramitado ante el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango y ninguno de los dos procesos han sido tramitados de manera diligente que permita su efectividad para determinar lo sucedido a Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, ubicar su paradero, e investigar y sancionar a los responsables.

107. Por lo anteriormente expuesto, la Corte declara que el Estado violó, en perjuicio de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz y de sus familiares, los artículos 8.1 y 25 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma.

VIII

VIOLACIÓN DEL ARTÍCULO 5 (DERECHO A LA INTEGRIDAD PERSONAL) DE LA CONVENCIÓN EN RELACIÓN CON EL ARTÍCULO 1.1 DE LA MISMA

Alegatos de la Comisión

108. En cuanto al artículo 5 la Comisión señaló que:

- a) las niñas Serrano Cruz fueron aisladas permanentemente de su entorno familiar y comunitario contra su voluntad y la de sus progenitores. Este “aislamiento forzado” constituye una violación a la integridad física y psíquica de las hermanas, la cual se mantiene hasta la fecha en la medida en que se las sigue privando de su identidad y del contacto con su familia biológica por la falta de cumplimiento de su deber de investigar lo sucedido; y
- b) la madre y la hermana de Erlinda y Ernestina Serrano Cruz han sufrido desde el momento en que ocurrió la desaparición forzada. La falta de conocimiento sobre el paradero de las presuntas víctimas es causa de profunda angustia para sus parientes, quienes desconocen dónde se encuentran estas últimas y si están bien, “cuestión sobre la cual ninguna autoridad les ha brindado información”.

Alegatos de los representantes de las presuntas víctimas y sus familiares

109. En cuanto al artículo 5 los representantes indicaron que:

- a) los familiares de las niñas Erlinda y Ernestina Serrano Cruz han sufrido frustración e impotencia ante la abstención de las autoridades públicas de



investigar los hechos; y

b) “si para cualquier persona adulta representa un trauma huir de su casa con el fin de salvar su vida, buscar desesperadamente refugio en un lugar seguro y separarse de su familia, para estas niñas debió haber sido una experiencia extremadamente difícil, la cual se prolongó en el tiempo, puesto que nunca fueron llevadas con su familia y, lo que es peor, se ignora su paradero”.

Alegatos del Estado

110. En cuanto al artículo 5 el Estado señaló que:

a) “las niñas pudieron haber sufrido algún daño en su integridad personal cuando los supuestos hechos ocurrieron, pero en todo caso dicho sufrimiento no fue ocasionado voluntaria, deliberada ni culposamente por agentes del Estado”. Las niñas fueron encontradas abandonadas en medio de un combate, por lo que si el Ejército procedió a recogerlas y llevárselas es una conducta del todo permitida y obligatoria en un conflicto armado, que no implica una custodia de niños en virtud de una detención, sino que responde a la obligación del Ejército de evacuar a los menores abandonados y huérfanos entregándolos a la Cruz Roja de conformidad con el Derecho Humanitario. En este sentido, el Estado, luego de “recoger [a las niñas] de su abandono, de una forma casi inmediata las subió a un helicóptero y se las entregó a un vehículo de la Cruz Roja”;

b) las declaraciones de la madre y de la hermana de las presuntas víctimas concuerdan en que éstas fueron abandonadas por sus familiares; y

c) si bien el desconocimiento sobre el paradero de una persona es causa de profunda angustia para sus parientes, en el presente caso dicho sufrimiento no es imputable al Estado, ya que se ha probado que un organismo humanitario fue el que se encargó del cuidado de las niñas Serrano Cruz. Dicho organismo se comunicó directamente con la madre de las presuntas víctimas. La falta de archivos que permitan determinar la ubicación de las presuntas víctimas “es imputable a hechos sobre los cuales [el Estado] no tuvo intervención directa”.

Consideraciones de la Corte

111. El artículo 5 de la Convención Americana establece que:

1. Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral.

2. Nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.
[...]

112. Los familiares de Ernestina y Erlinda han vivido durante años con un sentimiento de desintegración familiar, inseguridad, frustración, angustia e



impotencia ante la abstención de las autoridades judiciales de investigar los hechos denunciados diligentemente y en un plazo razonable, y de adoptar cualquier otro tipo de medida dirigida a determinar el paradero de Ernestina y Erlinda. El sufrimiento de los familiares de Ernestina y Erlinda se ha visto agravado debido a que inclusive han tenido que afrontar que, a partir de que el caso fue sometido al conocimiento de la Corte Interamericana, la investigación penal ante el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango se encontró dirigida principalmente a brindar ayuda al Estado en su defensa en el proceso internacional ante la Corte y no a investigar los hechos denunciados en el proceso penal, y debido a que el fiscal y la jueza al parecer orientaron la indagación a la realización de actuaciones relacionadas con la determinación de la existencia e identidad de las presuntas víctimas y no con el delito que era objeto del proceso (*supra* párr. 99). Los familiares de Ernestina y Erlinda han visto durante años cómo otras familias han reencontrado a familiares desaparecidos durante el conflicto armado, fundamentalmente debido a la búsqueda realizada por la Asociación Pro-Búsqueda, pero su familia no ha recibido la ayuda estatal para lograrlo. Al respecto, todos los jóvenes que desaparecieron durante al operativo militar denominado la “guinda de mayo” de 1982 que ha encontrado la Asociación Pro-Búsqueda fueron localizados con vida (*supra* párr. 48.8).

113. Dicha falta de investigación respecto de lo sucedido a Ernestina y Erlinda y la determinación de su paradero ha sido y sigue siendo una fuente de sufrimiento para sus familiares, quienes han mantenido la esperanza de encontrarlas con vida y lograr un reencuentro familiar. Al respecto, la perito Ana Deutsch indicó que la incertidumbre de los familiares de no saber dónde se encuentran Ernestina y Erlinda “se exacerbó cuando, después de terminada la guerra[,] la familia renovó la búsqueda con la ayuda de instituciones [...] y no hub[o] resultados que aclararan el paradero de ellas. Con el correr de los años el impacto traumático se hizo más severo. [...] Se desarrolló una espiral de eventos que llevaban a la frustración y dieron lugar a una exacerbación o empeoramiento de la condición emocional de cada uno”. Por ejemplo, Suyapa Serrano Cruz, hermana de Ernestina y Erlinda, en su testimonio rendido ante la Corte durante la audiencia pública, manifestó que para ella y su familia “significaría mucho” encontrar a Ernestina y Erlinda, que a pesar de que “las heridas ya no se curan”, sentirían “una felicidad”, dado que han habido “muchos casos de niños que se reencuentran” con sus familias y desea que eso suceda con sus hermanas (*supra* párr. 36). El señor José Fernando Serrano Cruz, hermano de Ernestina y Erlinda, en su declaración jurada de 19 de agosto de 2004, señaló que “como familia tenían esperanza de dar en algún momento con el paradero de las niñas[,] que en algún momento pudieran investigar[. E]so era lo que les fortalecía para salir adelante, pero aunque no le daba mucho consuelo daba algunos espacios de tranquilidad, y con la esperanza de algún día encontrarlas”. Asimismo, la madre de Ernestina y Erlinda, casi cuatro meses antes de fallecer, expresó en su declaración jurada de 5 de diciembre de 2003 (*supra* párr. 35) que “lo único que desea[ba] e[ra] que les devuelvan a sus hijas, y si pudiera pedirle algo a los jueces e[ra] que al menos le enseñen a sus hijas”. El sacerdote Cortina, en su testimonio ante la Corte durante la audiencia pública (*supra* párr. 36), señaló que “poco tiempo antes de morir la madre de Erlinda y Ernestina estaba quedándose ciega como consecuencia de la diabetes y le dijo que “[l]e gustaría no perder la vista porque tal vez todavía p[odr]ía ver a [su]s hijas”. Asimismo, respecto a la madre de Ernestina y Erlinda, la perito Ana Deutsch indicó que:

la señora María Victoria presentaba los síntomas típicos del estrés post-traumático y de depresión. Ella no podía dormir bien, tuvo momentos de mucha irritación, su pensamiento no se desprendió nunca de sus hijas desaparecidas, guardaba una tristeza



profunda, [...] se quejaba de un dolor en el pecho, [...] que es la descripción más acertada de la angustia.

114. La madre de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz falleció con la esperanza de que sus hijas estuvieran con vida y de que algún día su familia se pudiera reunir nuevamente; murió sin que el Estado hubiera determinado lo sucedido a sus dos hijas y establecido su paradero. La imposibilidad de averiguar el destino de sus hijas y la constante sensación de poder encontrarlas con vida le provocó un sentimiento de culpabilidad e impotencia. La frustración de no contar con la ayuda y colaboración de las autoridades estatales para determinar lo sucedido con Ernestina y Erlinda y, en su caso, castigar a los responsables, así como determinar el paradero de aquellas y lograr el reencuentro familiar, ha provocado graves afectaciones en la integridad física y psicológica de los familiares.

115. Por lo anteriormente expuesto, la Corte declara que el Estado violó, en perjuicio de los familiares de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, el derecho a la integridad personal consagrado en el artículo 5 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma.

IX

VIOLACIÓN DE LOS ARTÍCULOS 17, 18 Y 19 DE LA CONVENCIÓN AMERICANA EN RELACIÓN CON EL ARTÍCULO 1.1 DE LA MISMA (DERECHO A LA PROTECCIÓN A LA FAMILIA, DERECHO AL NOMBRE Y DERECHOS DEL NIÑO)

Alegatos de la Comisión

116. En cuanto al artículo 17 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma, la Comisión señaló que:

- a) "la falta de diligencia en la investigación y determinación de[la] paradero [de Erlinda y Ernestina Serrano Cruz], configura [una] violaci[ón] de los derechos protegidos por el artículo 17 de la Convención";
- b) de acuerdo con el Protocolo II a los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949, el Estado tiene el deber no solo de permitir la búsqueda por parte de los familiares, sino incluso de facilitarla con "medidas oportunas" como la identificación y registro de los niños para su reunificación; y
- c) el Estado no adoptó medida alguna para cumplir con las obligaciones establecidas para la protección de las hermanas Serrano Cruz.

117. En cuanto al artículo 18 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma, la Comisión señaló que:

- a) tal como lo indicara la Comisión Internacional de Juristas, el derecho a la identidad, en particular tratándose de niños y de desaparición forzada, es un fenómeno jurídico complejo que adquirió relevancia con la adopción de la Convención sobre los Derechos del Niño. Este derecho ha sido reconocido por la jurisprudencia y por la doctrina tanto como un derecho autónomo, así como expresión de otros derechos o como un elemento constitutivo de éstos. El derecho a la identidad está íntimamente asociado al derecho al



reconocimiento de la personalidad jurídica, al derecho a tener un nombre, una nacionalidad, una familia y a mantener relaciones familiares. La supresión o modificación total o parcial del derecho del niño a preservar su identidad y los elementos que lo integran compromete la responsabilidad del Estado;

b) los niños victimizados por la política tienen derecho a recuperar la memoria de sus padres naturales, a saber que ellos no los abandonaron, a tener contacto con la familia natural a efectos de nutrir y dar continuidad a esa memoria efectiva. A su vez, los parientes de los niños desaparecidos o nacidos en cautiverio tienen derecho a insistir en conocer el paradero de esos niños y a participar en su educación y crianza de la manera que más convenga al bienestar y desarrollo del niño;

c) la experiencia de la Comisión en otros países en situaciones similares a las de este caso es que a los niños se les cambia el nombre al ser entregados a personas distintas de su familia biológica. "El expediente de este caso contiene elementos de prueba de que dicha práctica también se registró en El Salvador durante el conflicto armado";

d) en el presente caso "[s]ubsiste plenamente [...] el deber del Estado de esclarecer los hechos y establecer el paradero de las dos desaparecidas, [ya que, d]e seguir con vida, Ernestina y Erlinda Serrano Cruz tienen derecho a conocer su origen, lo que se complementa con el derecho de los familiares de conocer su paradero";

e) "de seguir con vida, hasta el momento[,] se desconoce si [las hermanas Erlinda y Ernestina Serrano Cruz] mantienen los apellidos de sus padres, aún cuando éstos fueron legalmente establecidos con anterioridad a su desaparición"; y

f) las autoridades estatales permitían con "completa facilidad y displicencia" el cambio de nombre de los niños, "el invento de nombres, el cambio de la fecha de nacimiento de los niños", todo lo cual era "registrado en alcaldías municipales, organismos estatales sin que haya ningún tipo de control para que estos cambios de nombres y de identidad se cumplan". Por ello, el Estado, además, incumplió las obligaciones contenidas en el artículo 1.1 de la Convención Americana.

118. En cuanto al artículo 19 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma, la Comisión señaló que:

a) comprende tanto obligaciones positivas como negativas por parte del Estado, el cual incumplió con ambas al "no [tomar] precaución alguna para devolver[a las hermanas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz] a su familia", "no [haber] determinado [...] su paradero" y no haber indemnizado a las niñas por las violaciones sufridas. Desde junio de 1995 "las autoridades judiciales de El Salvador tienen la obligación convencional de hacer justicia mediante la realización de todas las medidas de investigación que conduzcan a determinar el paradero de las hermanas Serrano Cruz, la identificación de los responsables de las violaciones cometidas en su perjuicio y la reparación a sus familiares"; y

b) "si [el Estado] hubiera hecho el mínimo esfuerzo de reunir[a las niñas



Ernestina y Erlinda] con sus familiares, quedaría algún registro o dato que permitiría localizarlas”.

Alegatos de los representantes de las presuntas víctimas y sus familiares

119. En cuanto al artículo 17 de la Convención los representantes señalaron que:

a) la separación de un niño de su familia debe ser excepcional y temporal. En caso de que los niños sean separados de sus padres por causas de fuerza mayor, las autoridades estatales tienen el deber de reunirlos con la mayor brevedad posible;

b) el principio 17 de los Principios Rectores de Naciones Unidas para los Desplazados Internos establece que las familias separadas por desplazamientos serán reunidas con la mayor rapidez posible y que se adoptarán todas las medidas adecuadas para acelerar la reunificación. En este sentido, el mencionado principio establece que las autoridades responsables facilitarán las investigaciones realizadas por los miembros de las familias y estimularán y cooperarán con los trabajos de las organizaciones humanitarias que se ocupan de la reunificación de las familias;

c) la actuación de los agentes del Estado estuvo lejos de ser eficiente y tendiente a reunir a las hermanas Serrano Cruz con su familias y no ha diseñado ningún mecanismo o se ha creado ningún órgano que se encargue de investigar para dar noticias del paradero de los desaparecidos a sus familiares. El Estado no ha actuado con la debida diligencia para proporcionar a las niñas Serrano Cruz y su familia la posibilidad de reunificarse durante y después del conflicto; y

d) “lejos de tomar medida alguna en este sentido [el Estado] aseguró la no reunificación a través de distintas acciones y omisiones”, tales como la creación de obstáculos para impedir la localización de Ernestina y Erlinda y la forma en que ha conducido la investigación penal “por falta de imparcialidad y diligencia al realizarla” o mediante la negativa de dar información. Al respecto, los representantes indicaron expresamente que dichos argumentos se relacionan con los desarrollados sobre la supuesta violación de los artículos 8 y 25 de la Convención.

120. En cuanto al artículo 18 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma, los representantes señalaron que:

a) el derecho al nombre se vincula intrínsecamente al reconocimiento de la identidad personal, lo cual implica igualmente la pertenencia a una familia y a una comunidad. En este sentido, la Corte debe utilizar la Convención sobre los Derechos del Niño para interpretar el contenido del artículo 18 de la Convención Americana;

b) el derecho al nombre tiene dos dimensiones. La primera de ellas es el derecho de todo niño a poseer un nombre y a ser debidamente inscrito. El irrespeto de este derecho provocaría que el niño permaneciera desconocido por el Estado y la sociedad, facilitando que sea objeto de comercio, rapto u otros tratos incompatibles con el disfrute de sus derechos. La segunda



dimensión, es el derecho a preservar su identidad, incluidos la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares de conformidad con la ley, sin ingerencias ilícitas;

c) “las hermanas [Ernestina y Erlinda Serrano Cruz] desaparecieron después de haber sido separadas de su familia por la incursión del ejército salvadoreño en su comunidad. Esta violación continúa[,] ya que es una consecuencia de la desaparición y de [...] la falta de información sobre su paradero”;

d) la obligación positiva consagrada en el artículo 18 de la Convención radica en la inscripción de los niños en el registro civil correspondiente, como un reconocimiento expreso del Estado a la identidad y pertenencia del niño a una familia, a una sociedad y a una cultura. Por su parte, la obligación negativa se refiere a la abstención de las autoridades estatales de despojar a una persona “del nombre ya otorgado y debidamente inscrito, sin mediar un juicio o el trámite correspondiente”;

e) el hecho de que las hermanas Serrano Cruz fueran inscritas en el registro civil correspondiente, no excluye la posibilidad de que con posterioridad se les haya despojado de su verdadero nombre, por ejemplo a través del otorgamiento en adopción a otra familia. “Al existir más de cincuenta orfanatos dentro del país, al igual que las recurrentes adopciones de los niños y niñas encontradas sin sus padres o familiares, es razonable pensar que las hermanas Serrano [Cruz] fueron privadas de su nombre, pudiendo haber sido dadas en adopción o reintegradas a un hospicio que cuidara de ellas, contra su voluntad y sin el permiso de su familia”. Ernestina y Erlinda desconocen en la actualidad el nombre y el apellido que les fue dado por sus padres, tienen derecho a conocerlos y a saber que ellos no las abandonaron;

f) el Estado dificultó la labor de entidades como Pro-Búsqueda, que entraron a suplir la labor que éste debió haber llevado a cabo. El Estado no ha tomado medidas efectivas que les permita a los niños desaparecidos recuperar su identidad;

g) “el Estado [...] también ha violado el derecho a la identidad de las niñas [Ernestina y Erlinda Serrano Cruz], al intentar negar su existencia ante [la ...] Corte”; y

h) solicitan a la Corte que establezca la responsabilidad del Estado salvadoreño por no haber respetado lo establecido en el artículo 18 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, “tanto en perjuicio de las dos niñas como de sus familiares”.

121. En cuanto al artículo 19 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma, los representantes señalaron:

a) en su escrito de solicitudes y argumentos, que el Estado no ha cumplido con su obligación de brindar medidas de protección “al no haber realizado ninguna diligencia para retornar y reunificar a estas con su familia”. Asimismo, “[no] puede verificarse que las niñas hayan recibido la debida atención (tanto médica como psicológica) y la consecuente indemnización a la



que tienen derecho". Además, los representantes señalaron que la angustia de las niñas Erlinda y Ernestina Serrano Cruz de desconocer su origen y la crisis de éstas respecto de su identidad familiar y cultural, "tomada[s] en conexión con la obligación del Estado de adoptar en su favor medidas especiales de protección, conlleva a una vulneración al derecho de las niñas de 'alentar un proyecto de vida que debe ser cuidado y fomentado por los poderes públicos para que se desarrolle en su beneficio y en el de la sociedad a la que pertenece[n]"; y

b) en sus alegatos finales escritos, que "reconoc[ían] que la [...] Corte sólo puede pronunciarse sobre la violación del derecho a ser sujeto de medidas de protección especial, con respecto a Erlinda Serrano Cruz, quien alcanza la mayoría de edad luego del 6 de junio de 1995". En este sentido, señalaron que el Estado no "ha presentado ningún registro de entidades estatales que demuestre que las niñas fueron entregadas" a la Cruz Roja o al Comité Internacional de la Cruz Roja. El Estado "obvió toda gestión para identificar y ubicar [a la familia de Erlinda Serrano Cruz] con el fin de devolverla a su seno".

Alegatos del Estado

122. En cuanto al artículo 17 de la Convención el Estado alegó que:

a) la Corte debe determinar si solamente la madre de las niñas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz debe ser considerada como presunta víctima de la violación del artículo mencionado, "o si también debe[...] considerarse afectados a los hermanos de éstas". En este sentido, la regla que más se ha utilizado es la determinación de que los sucesores son las personas que tienen derecho a indemnización. La presunción de que los hermanos de las niñas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz sufrieron por la desaparición de éstas, se desvirtúa por las declaraciones de la señora Suyapa Serrano Cruz en las audiencias públicas ante la Comisión Interamericana;

b) "en relación con la forma en que los supuestos hechos afectaron a los hermanos [de Ernestina y Erlinda], el Estado aclara que Enrique Serrano Cruz ya murió" y el señor Oscar Serrano Cruz presumiblemente no había nacido, ya que no se le menciona cuando supuestamente sucedieron los hechos. En otra situación se encuentran los hermanos Martha, Arnulfo, Rosa y Fernando, respecto de quienes la señora Suyapa Serrano Cruz no menciona que hubiesen sido afectados por los supuestos hechos. Además, dichos hermanos "[no] comparecieron ante el proceso interno, ni han realizado ninguna acción que permita considerar que fueron afectados". Por ello, la Corte no debe tomar como familiares afectados por los hechos controvertidos a los hermanos: Fernando, Enrique (fallecido), Martha, Arnulfo, Oscar y Rosa Serrano Cruz;

c) cuando se pretende que la Corte amplíe el concepto de familia conforme a las costumbres, tradiciones y situaciones de hecho de la comunidad, la Comisión y los representantes deben probar que los supuestos hechos le causaron perjuicio a dicha comunidad;

d) "las hermanas [Ernestina y Erlinda] fueron dejadas en abandono, en una zona de combate, [...] recoger a dos menores y entregárselos al CICR o a



la Cruz Roja, implica el cumplimiento de una obligación positiva que establece el Derecho Humanitario, y no contradice lo establecido por el Artículo 38.4 de la Convención sobre [los] Derechos del Niño”; y

e) la reunificación de la familia Serrano Cruz no fue posible por causas que se desconocen y no son imputables al Estado.

123. En cuanto al artículo 18 de la Convención el Estado señaló que:

a) la madre de las presuntas víctimas las inscribió el día 27 de abril de 1993, haciendo ejercicio de las disposiciones contenidas en la Ley Especial Transitoria para Establecer el Estado Civil de Personas Indocumentadas Afectadas por el Conflicto. “[L]as niñas fueron inscritas por sus padres con posterioridad a su supuesta desaparición, incumpliendo de esa manera[, los padres,] con la obligación positiva a que aduce el Artículo 18 de la Convención Americana”;

b) investigó “sobre la existencia de la ‘Fe de Bautismo’ de ambas menores en las iglesias de la localidad y sectores aledaños, arrojando dicha investigación resultados negativos”. En este sentido, solicitó al Fiscal que investigara la existencia de la Fe de bautismos. Además, se consultó a parientes cercanos y a vecinos de la madre de las presuntas víctimas pero ninguna de las personas entrevistadas recuerda la existencia de las mismas con fecha anterior al conflicto, aunque sí recuerdan los nombres de los demás hijos de dicha señora”;

c) no se ha probado que el Estado haya violado el referido artículo 18 de la Convención, en el sentido de haber despojado de su nombre a las hermanas Serrano Cruz con posterioridad a la supuesta desaparición, a través del otorgamiento en adopción a otras familias. “Esto no excluye que al haber sido vistas las menores por última vez en cuidado de la Cruz Roja, ésta última o algún orfanato se haya visto en la obligación de inscribirlas con otro nombre, en tanto que la filiación de las menores era inexisten[te] a ese momento dada la conducta de sus mismos padres”. El Estado cumplió con su obligación positiva y no violó la negativa, “ya que las menores no contaban con personalidad jurídica”;

d) el Estado ha realizado en la medida de lo posible, las investigaciones necesarias a fin de encontrar el destino de las niñas Serrano Cruz. No hay certeza de la existencia física de las niñas Serrano Cruz y, por ello, se desconoce su paradero. “[E]n el curso de esta pesquisa [...] se ha generado una duda razonable sobre la identidad de las niñas Serrano Cruz y en las circunstancias de cómo sucedieron los hechos”. “Aunado al interés económico [de la madre de las niñas Erlinda y Ernestina] hay una fe de bautismo alterada, [cuya fecha] es incompatible [con] la fecha de [...] la partida de nacimiento”, la cual “está alterada”;

e) ha quedado demostrado que en el caso de ser ciertos los hechos denunciados, no fue el Estado ni sus Agentes quienes directa o indirectamente cambiaron los nombres de dichas menores con la finalidad de ser entregadas a personas distintas de su familia biológica; y

f) “todos los salvadoreños debe[n] trabajar juntos para encontrar las



mejores soluciones para todos en un clima de armonía, respeto y objetividad que [l]os conduzca a la verdad sobre el paradero de los menores; [...] se debe coadyuvar en un esfuerzo humanitario con otros sectores de la sociedad salvadoreña en la búsqueda de los mismos, mediante iniciativas organizadas y permanentes que puedan cumplir efectivamente su objetivo, como una comisión de búsqueda". "[H]ay una firme decisión del Estado de continuar la búsqueda a través de los instrumentos judiciales actuales que están abiertos y que continua[n] trabajando y asimismo, reitera [la] voluntad [del Estado] de trabajar en una comisión de una naturaleza de búsqueda", "institucional, orgánica, debidamente estructurada y que de manera eficiente y eficaz coadyuve al esfuerzo, junto a otras organizaciones de la sociedad civil, en el encuentro de los menores extraviados durante el pasado conflicto, con el objetivo humanitario de propiciar la reunificación y el reencuentro de la familia salvadoreña dispersada a raíz de dicho conflicto, en el marco y fin de conocer la verdad". Esta comisión de búsqueda cuenta ya con el respaldo de las más altas autoridades del Estado, por lo que se espera que comience a operar en el corto plazo". En este sentido, el Estado invitó a participar al sacerdote Juan Cortina, de quien no se recibió respuesta.

124. En cuanto al artículo 19 de la Convención el Estado señaló que:

- a) la presunta víctima Ernestina Serrano Cruz habría tenido 19 años y 8 meses cuando El Salvador aceptó la competencia de la Corte;
- b) de conformidad con el numeral 2 del artículo 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño "si el Ejército Salvadoreño encontró a ambas menores en estado de abandono [...] su actuación de recogerlas y posteriormente entregarlas a un organismo humanitario, concuerda con la protección y el cuidado necesarios para su bienestar". La "conducta de la Fuerza Armada, en caso de que los hechos hubiesen ocurrido de la manera en que han sido relatados en la instancia nacional y en la internacional, es conforme con el Artículo" 20 de la mencionada Convención;
- c) "Suyapa Serrano Cruz ocultó los hechos relatados en la instancia nacional, en lo concerniente a la intervención de la Cruz Roja Salvadoreña o [del] CICR, y que se refieren a la entrega, que integrantes del Ejército les habrían hecho de ambas menores a dichos organismos";
- d) existe prueba de otra menor de 7 años que también fue abandonada y luego recogida por las Fuerzas Armadas y entregada a la Cruz Roja Salvadoreña. "[D]e lo dicho por esta menor, se puede inferir que un menor de 7 años es probable que no recuerde ni siquiera su nombre, bajo ciertas circunstancias"; y
- e) existe prueba de que "se hizo el mínimo esfuerzo de reunir a las menores Serrano Cruz, con su madre". La Cruz Roja Salvadoreña aclaró que sus archivos se destruyeron en el terremoto del año 1986 y el Comité Internacional de la Cruz Roja manifestó que "en sus archivos en Ginebra no se encuentra ningún dato en relación con ambas menores".



Consideraciones de la Corte

125. La Corte no se pronunciará sobre las alegadas violaciones a los artículos 17, 18 y 19 de la Convención, debido a que carece de competencia para pronunciarse sobre posibles violaciones que tienen su origen en hechos o actos sucedidos antes del 6 de junio de 1995 o cuyo principio de ejecución fue anterior a dicha fecha, en la cual El Salvador depositó en la Secretaría General de la OEA el instrumento de reconocimiento de la competencia de la Corte, de conformidad con lo resuelto por el Tribunal en la Sentencia sobre excepciones preliminares (*supra* párr. 21).

X

VIOLACIÓN DEL ARTÍCULO 4 (DERECHO A LA VIDA) DE LA CONVENCIÓN AMERICANA EN RELACIÓN CON EL ARTÍCULO 1.1 DE LA MISMA

Alegatos de la Comisión

126. En cuanto al artículo 4 de la Convención en relación con el artículo 1.1 de la misma, la Comisión señaló que:

a) las violaciones de la Convención Americana no fueron respondidas por el Estado de manera específica. Hasta la fecha “se ignora [el] paradero [de Ernestina y Erlinda, y] si se encuentran vivas o muertas”. “La esperanza de que Ernestina y Erlinda se encuentren con vida es respaldada por encuentros ocurridos en casos similares”. Esta materia no tiene precedentes en la historia de la Corte, por lo que la intervención del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos adquiere especial relevancia. “Hasta el 8 de octubre de 2004, la Asociación Pro-búsqueda había encontrado a 247 ‘niños’, ahora adultos, que fueron tomados en custodia por parte de las Fuerzas Armadas[...], permanecieron desaparecidos por muchos años y luego de una intensa iniciativa de búsqueda organizada por la [mencionada] Asociación, sin la participación de entes estatales, fueron reencontrados y reunidos con sus familias y con sus verdaderas identidades;

b) “[e]n ciertos casos en los que el Estado en cuestión no ha investigado alegatos de privación arbitraria de la vida, los tribunales internacionales han determinado la responsabilidad de tales Estados por violación de este derecho fundamental”. La falta de esclarecimiento de los hechos se atribuye a “la ausencia completa de medidas adecuadas de investigación, que corresponden exclusivamente al Estado”; y

c) “el Estado [...] busca que la Corte aplique el principio del estoppel” porque la Comisión y los representantes manifestaron que las hermanas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz “fueron dadas en adopción”. Sin embargo, ni la Comisión, ni los peticionarios, ni los representantes “podía[n] mantener que [las mencionadas hermanas] habían sido adoptadas, ya que se carece de los elementos de prueba que el Estado debía haber aportado acerca del paradero de las niñas”.



Alegatos de los representantes de las presuntas víctimas y sus familiares

127. Los representantes hicieron referencia a la supuesta violación al artículo 4 de la Convención en su escrito de solicitudes y argumentos, indicaron que “alberga[ban] la esperanza que Erlinda y Ernestina sig[uiera]n vivas”, aunque “se ignora su paradero y, lo que es peor, si se encuentran vivas o muer[t]as” y que “el Estado tiene la obligación de buscarlas y de dar una respuesta detallada respecto del paradero de las niñas y, en su caso, de desvirtuar que las violaciones a las que [supuestamente] fueron sometidas no hayan sido su responsabilidad”.

Alegatos del Estado

128. En cuanto al artículo 4 de la Convención, el Estado señaló que:

- a) “se ha mantenido por la parte demandante y los Representantes de las supuestas víctimas en sus escritos, que las menores Serrano Cruz fueron dadas en adopción”, por lo que el Estado “hace uso del principio del estoppel,” por lo cual no debe ser admisible el alegato referido a la violación del artículo 4 de la Convención. Además, la madre de las presuntas víctimas y un miembro de Pro-Búsqueda han expresado la presunción de que éstas fueron dadas en adopción;
- b) no ha violado dicho artículo “al no haber privado a las menores de su vida arbitrariamente (obligación negativa), [y] además tomó las medidas apropiadas para proteger y preservar dicho derecho a las niñas Serrano Cruz al haberlas recogido de una zona de combate y de su estado de abandono, [y] habérselas entregado a la Cruz Roja Salvadoreña (obligación positiva), tal como lo dispone el derecho humanitario”; y
- c) lamenta “que pese a sus esfuerzos, a la fecha no se ha podido determinar el paradero de las menores Serrano Cruz, en tanto que no existe información o archivos en la Cruz Roja Salvadoreña o en la CICR, que permitan esclarecerlo”. La Cruz Roja Salvadoreña o el CICR entregaban los niños a los orfanatos y hospicios.

Consideraciones de la Corte:

129. En cuanto al derecho a la vida el artículo 4.1 de la Convención Americana dispone que:

Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción. Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente.

130. La Corte considera que del análisis del acervo probatorio del presente caso no surgen elementos ciertos que conduzcan a la conclusión de que las hermanas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz hubieran sido privadas arbitrariamente del derecho a la vida. En este sentido, la Corte estima que, al carecer de competencia para pronunciarse sobre la alegada desaparición forzada de Ernestina y Erlinda, no puede presumir, como en otros casos en que los hechos alegados se basan en el delito de desaparición forzada, que el derecho a la vida se encuentra afectado.



131. Al respecto, tal como se ha señalado anteriormente en la presente Sentencia (*supra* párr. 97), existen posibilidades de que las hermanas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz se encuentren con vida, dado que todos los jóvenes encontrados por la Asociación Pro-Búsqueda que desaparecieron en la “guinda de mayo” de 1982 cuando eran niños, fueron localizados con vida (*supra* párr. 48.8).

132. Por las anteriores consideraciones, la Corte no se pronunciará sobre la alegada violación al artículo 4 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, debido a que carece de competencia para pronunciarse sobre posibles violaciones que tienen su origen en hechos o actos sucedidos antes del 6 de junio de 1995 o cuyo principio de ejecución fue anterior a dicha fecha, en la cual El Salvador depositó en la Secretaría General de la OEA el instrumento de reconocimiento de la competencia de la Corte, de conformidad con lo resuelto por el Tribunal en la Sentencia sobre excepciones preliminares (*supra* párr. 21).

XI REPARACIONES APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 63.1

OBLIGACIÓN DE REPARAR

133. De acuerdo con lo expuesto en los capítulos anteriores, la Corte decidió que el Estado es responsable por la violación de los artículos 8.1 y 25 de la Convención Americana en perjuicio de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz y sus familiares, y del artículo 5 de la misma en perjuicio de estos últimos, todos en relación con el artículo 1.1 de dicho tratado. Este Tribunal ha establecido que es un principio de Derecho Internacional que toda violación de una obligación internacional que haya producido un daño comporta el deber de repararlo adecuadamente³⁶. A tales efectos, la Corte se ha basado en el artículo 63.1 de la Convención Americana, según el cual,

[c]uando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en [la] Convención, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Dispondrá asimismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada.

Por consiguiente, el Tribunal pasa a considerar las medidas necesarias para reparar los daños causados a Ernestina y Erlinda Serrano Cruz y a sus familiares por dichas violaciones a la Convención.

134. Tal como ha indicado la Corte, el artículo 63.1 de la Convención Americana refleja una norma consuetudinaria que constituye uno de los principios fundamentales del Derecho Internacional contemporáneo sobre la responsabilidad de los Estados. De esta manera, al producirse un hecho ilícito imputable a un Estado surge de inmediato la responsabilidad internacional de éste por la violación de la norma internacional de que se trata, con el consecuente deber de reparación y de hacer cesar las consecuencias de la violación³⁷.

³⁶ Cfr. *Caso Lori Berenson Mejía*, *supra* nota 3, párr. 230; *Caso Carpio Nicolle y otros*, *supra* nota 3, párr. 85; y *Caso De la Cruz Flores*, *supra* nota 8, párr. 138.

³⁷ Cfr. *Caso Carpio Nicolle y otros*, *supra* nota 3, párr. 86; *Caso Masacre Plan de Sánchez. Reparaciones*, *supra* nota 3, párr. 52; y *Caso De la Cruz Flores*, *supra* nota 8, párr. 139.



135. La reparación del daño ocasionado por la infracción de una obligación internacional requiere, siempre que sea posible, la plena restitución (*restitutio in integrum*), la cual consiste en el restablecimiento de la situación anterior. De no ser esto posible, como en el presente caso, cabe al tribunal internacional determinar una serie de medidas para, además de garantizar los derechos conculcados, reparar las consecuencias que las infracciones produjeron, así como establecer el pago de una indemnización como compensación por los daños ocasionados³⁸. Es necesario añadir las medidas de carácter positivo que el Estado debe adoptar para asegurar que no se repitan hechos lesivos como los ocurridos en el presente caso³⁹. La obligación de reparar que se regula, en todos los aspectos (alcance, naturaleza, modalidades y determinación de los beneficiarios) por el Derecho Internacional, no puede ser modificada o incumplida por el Estado obligado invocando para ello disposiciones de su derecho interno⁴⁰.

136. Las reparaciones, como el término lo indica, consisten en las medidas que tienden a hacer desaparecer los efectos de las violaciones cometidas. Su naturaleza y su monto dependen del daño ocasionado en los planos tanto material como inmaterial. Las reparaciones no pueden implicar ni enriquecimiento ni empobrecimiento para la víctima o sus sucesores⁴¹. En este sentido, las reparaciones que se establezcan deben guardar relación con las violaciones declaradas anteriormente.

137. De conformidad con los elementos probatorios recogidos durante el proceso y a la luz de los anteriores criterios, la Corte procede a analizar las pretensiones presentadas por la Comisión y los representantes de las víctimas y sus familiares respecto a las reparaciones, con el objeto de determinar, en primer lugar, quiénes son los beneficiarios de las reparaciones, para luego disponer las medidas de reparación tendientes a reparar los daños materiales e inmateriales, así como lo relativo a otras formas de reparación y, por último, lo relativo a costas y gastos.

A) BENEFICIARIOS

138. La Corte resumirá enseguida los argumentos de la Comisión Interamericana, de los representantes y del Estado sobre quiénes deben ser considerados beneficiarios de las reparaciones que la Corte ordene.

Alegatos de la Comisión

139. La Comisión manifestó que “[por] la naturaleza del presente caso, los beneficiarios de las reparaciones que [se] ordene[n] como consecuencia de las

³⁸ Cfr. *Caso Carpio Nicolle y otros*, supra nota 3, párr. 87; *Caso Masacre Plan de Sánchez. Reparaciones*, supra nota 3, párr. 53; y *Caso Tibi*, supra nota 20, párr. 224.

³⁹ Cfr. *Caso Carpio Nicolle y otros*, supra nota 3, párr. 88; *Caso Masacre Plan de Sánchez. Reparaciones*, supra nota 3, párr. 54; y *Caso “Instituto de Reeducción del Menor”*, supra nota 9, párr. 260.

⁴⁰ Cfr. *Caso Lori Berenson Mejía*, supra nota 3, párr. 231; *Caso Carpio Nicolle y otros*, supra nota 3, párr. 87; y *Caso Masacre Plan de Sánchez. Reparaciones*, supra nota 3, párr. 53.

⁴¹ Cfr. *Caso Carpio Nicolle y otros*, supra nota 3, párr. 89; *Caso Tibi*, supra nota 20, párr. 225; y *Caso “Instituto de Reeducción del Menor”*, supra nota 9, párr. 261.



violaciones de los derechos humanos perpetradas por el Estado salvadoreño en contra de [las hermanas] Serrano Cruz son: María Victoria Cruz Franco, [quien] desafortunadamente [...] ha muerto con posterioridad (madre de las víctimas), Suyapa Serrano Cruz Franco (hermana de las víctimas) y José Fernando Serrano Cruz (hermano de las víctimas)".

Alegatos de los representantes de las víctimas y sus familiares

140. Los representantes alegaron que:

- a) los familiares más cercanos son considerados como "víctimas". Por tanto, "los titulares del derecho a la reparación por ser víctimas son las siguientes personas: Erlinda Serrano Cruz (víctima desaparecida), Ernestina Serrano Cruz (víctima desaparecida), María Victoria Cruz Franco (madre de Erlinda y Ernestina Serrano Cruz), Suyapa Serrano Cruz (hermana de Erlinda y Ernestina Serrano Cruz), José Fernando Serrano Cruz (hermano de Erlinda y Ernestina Serrano Cruz), Martha Serrano Cruz (hermana de Erlinda y Ernestina Serrano Cruz), Arnulfo Serrano Cruz (hermano de Erlinda y Ernestina Serrano Cruz), Rosa Serrano Cruz (hermana de Erlinda y Ernestina Serrano Cruz) y Oscar Serrano Cruz (hermano de Erlinda y Ernestina Serrano Cruz)"; y
- b) los familiares de Erlinda y Ernestina Serrano Cruz "comparecen como titulares del derecho de reparación de dos maneras distintas: la primera, como beneficiarios o derechohabientes de las reparaciones que el Estado de El Salvador debe[rá] de pagar como consecuencia de las violaciones de los derechos de [las hermanas] Serrano Cruz y la segunda, en su carácter de víctimas per se".

Alegatos del Estado

141. El Estado indicó que:

- a) "bajo ningún concepto se puede considerar como parte lesionada a los familiares de las supuestas víctimas en calidad de derechohabientes y beneficiarios, pues El Salvador no ha violado el derecho a la vida de las menores, en tanto que la presunción de muerte [...] no puede aplicarse ya que se cuenta con la presunción legítima y hechos probados de que ambas menores continuarían con vida";
- b) la Corte "no podrá incluir ningún fallo por hechos ocurridos con anterioridad de la fecha en que el Estado se sometió a la competencia de la Corte, [...] por tanto] no es competente que el monto de las reparaciones [...] se extralimite a la supuesta violación del derecho a la vida, lo que genera que los familiares no puedan reclamar reparaciones como derechohabientes o beneficiarios de ambas menores"; y
- c) "si bien el núcleo familiar puede considerarse amplio en la familia Serrano Cruz, incluyendo a los hermanos de las menores Erlinda y Ernestina, para los efectos de la Sentencia [...], no se [deberá tomar] como familiares afectados por los hechos controvertidos, a los hermanos: Fernando Serrano Cruz, Enrique Serrano Cruz (fallecido), Martha Serrano Cruz, Arnulfo Serrano Cruz, Oscar Serrano Cruz y Rosa Serrano Cruz, en virtud de que no se ha



probado que éstos fueron afectados por los supuestos hechos de desaparición de sus hermanas[; ya que,] por no declarar ni constar su supuesto sufrimiento, no puede presumirse [é]ste”.

Consideraciones de la Corte

142. La Corte procederá ahora a determinar cuáles personas deben considerarse como “parte lesionada” en los términos del artículo 63.1 de la Convención Americana.

143. En primer término, la Corte considera como “parte lesionada” a Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, en su carácter de víctimas directas de las violaciones a los derechos consagrados en los artículos 8.1 y 25 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de dicho tratado, por lo que serán acreedoras de las reparaciones que fije el Tribunal por concepto de daño inmaterial.

144. Además, los familiares de las víctimas serán acreedores de las reparaciones que el Tribunal fije en su carácter de víctimas directas de las violaciones a los derechos consagrados en los artículos 5, 8.1 y 25 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma. La Corte considera que la señora María Victoria Cruz Franco, madre de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, y sus hermanos Martha, Suyapa, Arnulfo, José Fernando, María Rosa y Oscar, todos de apellidos Serrano Cruz, tienen un derecho propio a la reparación, como parte lesionada en el presente caso. Debido a que el padre de Ernestina y Erlinda falleció en 1985, antes de la fecha de reconocimiento de la competencia de la Corte por El Salvador, y cuatro de los hermanos de Ernestina y Erlinda también fallecieron antes de dicha fecha, a saber Socorro, Irma, José Enrique y Juan, todos Serrano Cruz, ninguno de ellos es considerado víctima de las violaciones declaradas ni beneficiario de las reparaciones que se dispongan en esta Sentencia.

145. La madre de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, y sus hermanos Martha, Suyapa, Arnulfo, José Fernando, María Rosa y Oscar, todos de apellidos Serrano Cruz, también serán beneficiarios de las reparaciones que fije la Corte en su carácter de lesionados como consecuencia directa de las violaciones cometidas en perjuicio de Ernestina y Erlinda. En este sentido, el Tribunal reitera que los sufrimientos de una persona ocasionan a sus padres y hermanos un daño inmaterial que se presume, por lo cual no es necesario demostrarlo⁴².

146. En cuanto a las indemnizaciones que correspondieren a la señora María Victoria Cruz Franco, madre de Ernestina y Erlinda, la Corte ha señalado y lo reitera, que el derecho a la indemnización por los daños sufridos por las víctimas hasta el momento de su muerte se transmite por sucesión a sus herederos, y que es una regla común en la mayoría de las legislaciones que los sucesores de una persona son sus hijos⁴³.

⁴² Cfr. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 10, párr. 197; *Caso 19 Comerciantes*, *supra* nota 15, párr. 229; y *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 19, párrs. 169 y 169.b).

⁴³ Cfr. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 10, párr. 198; *Caso Molina Theissen. Reparaciones*, *supra* nota 4, párr. 49; y *Caso Bulacio*, *supra* nota 8, párr. 85.



B) DAÑO MATERIAL

Alegatos de la Comisión

147. Al respecto, la Comisión indicó que:

a) “los parientes de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz realizaron esfuerzos económicos muy importantes con el fin de [...] determinar el paradero de las hermanas”;

y solicitó a la Corte que:

b) fije “en equidad el monto de indemnización correspondiente al daño emergente y lucro cesante, en uso de sus amplias facultades en esta materia”, de tal manera que establezca “un precedente sustancial en el sistema interamericano con relación al lucro cesante y la situación de niños y niñas desaparecidas”; y

c) “en el caso de que las hermanas Serrano Cruz aparecieran con vida, se pronuncie en cuanto a una indemnización compensatoria por el daño al proyecto de vida sufrido por las víctimas”.

Alegatos de los representantes de las víctimas y sus familiares

148. Los representantes solicitaron a la Corte que:

a) “determine, en equidad, una suma que el Estado debe pagar a la familia por los gastos incurridos y las pérdidas” de bienes materiales que poseían, entre éstos “su casa de habitación[,] la cual fue quemada y destruida por los bombardeos constantes [...], cosechas de maíz, granos básicos guardados de cosechas anteriores, animales domésticos”, a causa de los operativos ejecutados por la Fuerza Armada salvadoreña;

b) disponga que el Estado debe pagar el lucro cesante de Ernestina y Erlinda a partir de junio de 1995, ya que es competente para ello. La cantidad correspondiente al lucro cesante de Ernestina Serrano Cruz es US\$ 68.796,00 (sesenta y ocho mil setecientos noventa y seis dólares de los Estados Unidos de América) y la correspondiente a Erlinda Serrano Cruz es US\$ 74.520,00 (setenta y cuatro mil quinientos veinte dólares de los Estados Unidos de América);

c) respecto al daño emergente solicitan a la Corte que “determine, en equidad, una suma que el Estado debe pagar a la familia por los gastos incurridos y las pérdidas” de bienes materiales que poseían. La familia Serrano Cruz ha incurrido en diversos gastos con el objeto de encontrar a Ernestina y Erlinda Serrano Cruz. Han realizado diversos gastos en salud “debido [...] al menoscabo [de ésta en] la madre de las niñas (hasta llegar a su muerte)”, así como también han incurrido en gastos para movilizarse con el fin de encontrar a Ernestina y Erlinda; y

d) “en todos [los] años de sufrimiento de la familia [Serrano Cruz] sin obtener información sobre el paradero de [Erlinda y Ernestina Serrano Cruz], especialmente por parte de la madre y [sus] hermanos [y hermanas], ha sido



necesaria la atención en salud mental tanto a nivel personal como a nivel grupal, lo cual ha sido posible a través del trabajo realizado por la Unidad de Psicología de la Asociación Pro-Búsqueda”. La Asociación Pro-Búsqueda sufragó diversos gastos por concepto de medicinas para los familiares, por asistencia psicológica y por viáticos a familiares, respecto de los años 1995, 1996, 2000, 2001 y 2003.

Alegatos del Estado

149. En cuanto al daño material, el Estado sostuvo que:

- a) no acepta las cantidades reclamadas, “en tanto[,] no se ha probado la violación del derecho a la vida e integridad física, por lo que no es válida la forma en que se han calculado, que es propia de la consecuencia de dicha violación”;
- b) en cuanto al lucro cesante, “por ser Erlinda y Ernestina menores de edad no generaban ingresos, ni tenían obligación familiar. A su vez, sus familiares en la actualidad son mayores de edad y nunca requirieron de ningún ingreso de ambas menores para su manutención”;
- c) en cuanto al daño emergente indicó que:
 - i. “la madre de las menores regresó a El Salvador en el año de 1993 [...]. Bajo este supuesto, la señora María Victoria Cruz Franco, no incurrió en ningún gasto con respecto a búsqueda antes del año 1993”;
 - ii. “la familia Serrano Cruz por su condición económica no pudo realizar mayores gastos en relación con la búsqueda de sus hijas, sino que fue la Asociación Pro-Búsqueda quien los realizó por ellos”;
 - iii. “respecto de los tratamientos médicos y los gastos de jurisdicción nacional, [...] ambos rubros continúan siendo gratuitos en El Salvador [, ... y] el posible daño emergente ocasionado a la señora María Victoria Cruz Franco, como causante de su posible enfermedad de diabetes, [...] no puede ser imputable” al Estado; y
 - iv. “los gastos que [realizó la Asociación Pro-Búsqueda] no pueden ser objeto de indemnización en esta instancia, como si lo son los gastos de los familiares, puesto que no ha violado ningún derecho [...] en perjuicio de dicha asociación”.

Consideraciones de la Corte

150. La Corte se referirá en este acápite al daño material, el cual supone la pérdida o detrimento de los ingresos de la víctima, los gastos efectuados con motivo de los hechos y las consecuencias de carácter pecuniario que tengan un nexo causal con los hechos del caso *sub judice*⁴⁴, para lo cual, cuando corresponde, fija un monto indemnizatorio que busque compensar las consecuencias patrimoniales de las violaciones que han sido declaradas en la presente Sentencia. Para resolver las

⁴⁴ Cfr. Caso “Instituto de Reeducción del Menor”, *supra* nota 9, párr. 283; Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri, *supra* nota 10, párr. 205; y Caso 19 Comerciantes, *supra* nota 15, párr. 236.



pretensiones sobre el daño material, la Corte tendrá en cuenta el acervo probatorio de este caso, la jurisprudencia del propio Tribunal y los argumentos de las partes.

151. De conformidad con lo resuelto en la sentencia sobre excepciones preliminares (*supra* párr. 21), no es posible que el Tribunal se pronuncie sobre las solicitudes de reparaciones sobre daños materiales que se sustentan en las alegadas violaciones relacionadas con la supuesta desaparición de Ernestina y Erlinda o en hechos o actos sucedidos antes del 6 de junio de 1995 o cuyo principio de ejecución sea anterior a dicha fecha, en la cual el Estado depositó en la Secretaría General de la OEA el instrumento de reconocimiento de la competencia de la Corte.

152. El Tribunal considera que en el presente caso la indemnización por el daño material debe comprender los gastos por medicinas y tratamientos psicológicos que requirieron los familiares de Ernestina y Erlinda como consecuencia del sufrimiento ocasionado por la desintegración familiar, inseguridad, frustración, angustia e impotencia ante la abstención de las autoridades judiciales de investigar diligentemente lo sucedido a Ernestina y Erlinda y determinar su paradero dentro de un plazo razonable. Asimismo, debe comprender los gastos en que incurrieron los familiares de Ernestina y Erlinda con el fin de indagar su paradero. Al respecto, la Corte toma nota de que algunos de dichos gastos fueron asumidos por la Asociación Pro-Búsqueda, representantes de las víctimas y sus familiares, y que se trata de gastos generados como consecuencia de las violaciones declaradas en esta Sentencia. La Corte estima que el Estado debe otorgar una indemnización por dichos gastos, pues tienen un nexo causal directo con los hechos violatorios de este caso, no se trata de erogaciones realizadas por motivo del acceso a la justicia (*infra* párrs. 206 y 207), sino de gastos dirigidos a buscar a Ernestina y Erlinda, así como a pagar las medicinas y tratamientos necesarios para tratar los daños a la salud física y psicológica de los familiares de las víctimas. A pesar de que no se aportaron comprobantes de la realización de dichos gastos, con base en los peritajes de las señoras Ana Deutsch y Laínez Villaherrera y los testimonios rendidos por dos hermanos de Erlinda y Ernestina y por el sacerdote Juan Cortina, la Corte fija, en equidad, la cantidad de US\$ 555,00 (quinientos cincuenta y cinco dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda salvadoreña, por concepto de los referidos gastos en que incurrieron los familiares, algunos de los cuales fueron sufragados por Pro-Búsqueda. Dicha cantidad deberá ser entregada a la señora Suyapa Serrano Cruz, hermana de Erlinda y Ernestina, quien deberá reintegrar a la Asociación Pro-Búsqueda el monto que corresponda.

C) DAÑO INMATERIAL

Alegatos de la Comisión

153. La Comisión señaló que:

- a) los familiares de las niñas, en especial la madre y “la hermana”, han luchado con la finalidad de encontrarlas y de que se sancione penalmente a los responsables de su captura y posterior desaparición, con todo el desgaste emocional que esto significa;
- b) “la impunidad que prevalece en este caso ha provocado en los familiares una tangible sensación de inseguridad. Como consecuencia de las



violaciones, la familia de la[s] víctima[s] también ha sufrido daños morales que el Estado salvadoreño está obligado a reparar”; y

c) se debe tomar “en consideración la situación de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, la de sus familiares, María Victoria Cruz Franco, Suyapa Serrano Cruz y José Fernando Serrano Cruz;” y determinar en equidad la cantidad correspondiente a los daños morales sufridos por cada uno de ellos.

Alegatos de los representantes de las víctimas y sus familiares

154. Los representantes manifestaron que:

a) la familia Serrano Cruz sufrió la desintegración a causa de la incursión militar, de la pérdida de dos de sus integrantes y de la denegación de justicia por parte de las autoridades;

b) han transcurrido “más de veinte años desde que la familia Serrano ha emprendido diversas diligencias –unas ante autoridades y otras ante otras organizaciones- con el fin de encontrar a Erlinda y Ernestina y ha tocado infinidad de puertas con el único fin de obtener justicia. Hasta el momento [...] ni han encontrado a las hoy jóvenes ni se ha hecho justicia en el caso”;

c) “si bien toda la familia ha sufrido”, quienes se han visto más afectados con los hechos son: Suyapa Serrano, hermana de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, y la señora María Victoria Cruz Franco, madre de aquéllas, quién “ha tenido que vivir con el remordimiento de no haber protegido a sus hijas, así como de no encontrarlas”;

d) “la familia Serrano no ha podido celebrar el duelo por la posible muerte de las niñas. En este sentido, [...] la imposibilidad de celebrar el duelo por los niños [y niñas] desaparecid[as causa] ‘inestabilidad y dolor’ en sus familias puesto que ello presupon[e] que deb[e]n tomarlas como muert[as]”;

e) el sentimiento de dolor “se agrava por la displicencia de las autoridades [...], ya que] la familia acudi[ó] a distintas instancias estatales para investigar sobre los hechos, sin obtener ningún resultado; [...] se les ha tratado de manera indigna y se les ha acusado de lucrar con la memoria de las niñas. [Incluso], en lugar de darles una respuesta razonable sobre el paradero de las niñas, el Estado ha insistido en demostrar que Ernestina y Erlinda nunca existieron”;

f) de los testimonios de la madre y de las hermanas y hermanos de las niñas se manifiesta que “fue muy duro el sufrimiento vivido a raíz de la desaparición de las niñas; sus vidas ya no fueron las mismas desde junio de 1982” ;

g) la Corte debería fijar “una suma tend[i]ente a resarcir a los familiares de Erlinda y Ernestina por la violación ‘de los derechos a las garantías judiciales, el debido proceso y el acceso a un recurso efectivo’”; y

h) solicitan a la Corte que fije en equidad la reparación que el Estado debe pagar por el daño moral ocasionado a Ernestina, Erlinda y a su familia,



a partir de la gravedad de los hechos, del dolor sufrido y de las consecuencias que persisten.

Alegatos del Estado

155. En cuanto a los alegados daños inmateriales, el Estado indicó que:

a) “no es cierto que durante 20 años la familia Serrano Cruz hubiese buscado a ambas menores”. Está probado que recién en 1993 regresaron de Mesa Grande, Honduras. En El Salvador se emitió una Ley de Amnistía en 1983, que permitía la reinserción de la población que participó con la guerrilla. Además, en 1983 existía la Comisión Intergubernamental de Derechos Humanos que “permitía buscar a personas desaparecidas”. La familia Serrano Cruz “no accedió” a dichos mecanismos en aras de buscar a las niñas;

b) “si bien el núcleo familiar puede considerarse amplio en la familia Serrano Cruz, incluyendo a los hermanos de las menores Erlinda y Ernestina, para los efectos de la Sentencia [...] no se [deberá tomar] como familiares afectados por los hechos controvertidos, a los hermanos: Fernando Serrano Cruz, Enrique Serrano Cruz (fallecido), Martha Serrano Cruz, Arnulfo Serrano Cruz, Oscar Serrano Cruz y Rosa Serrano Cruz, en virtud de que no se ha probado que éstos fueron afectados por los supuestos hechos de desaparición de sus hermanas[; ya que,] por no declarar ni constar su supuesto sufrimiento, no puede presumirse [é]ste”; y

c) “sobre las indemnizaciones morales somete a consideración de la [...] Corte el establecimiento de las mismas, en caso de que se tenga competencia para ello”.

Consideraciones de la Corte

156. El daño inmaterial puede comprender tanto los sufrimientos y las aflicciones causados a las víctimas directas y a sus allegados, como el menoscabo de valores muy significativos para las personas, así como las alteraciones, de carácter no pecuniario, en las condiciones de existencia de las víctimas o su familia. No siendo posible asignar al daño inmaterial un preciso equivalente monetario, sólo puede, para los fines de la reparación integral a las víctimas, ser objeto de compensación, y ello de dos maneras. En primer lugar, mediante el pago de una cantidad de dinero que el Tribunal determine en aplicación razonable del arbitrio judicial y en términos de equidad. Y, en segundo lugar, mediante la realización de actos u obras de alcance o repercusión públicos, tales como la transmisión de un mensaje de reprobación oficial a las violaciones de los derechos humanos de que se trata y de compromiso con los esfuerzos tendientes a que no vuelvan a ocurrir, que tengan como efecto la recuperación de la memoria de las víctimas, el reconocimiento de su dignidad y el consuelo de sus deudos⁴⁵. El primer aspecto de la reparación de los daños inmateriales se analizará en esta sección y el segundo en la sección D) en este capítulo.

⁴⁵ Cfr. *Caso Masacre Plan de Sánchez. Reparaciones*, supra nota 3, párr. 80; *Caso Tibi*, supra nota 20, párr. 242; y *Caso “Instituto de Reeducción del Menor”*, supra nota 9, párr. 295.



157. La jurisprudencia internacional ha establecido reiteradamente que la sentencia constituye *per se* una forma de reparación⁴⁶. No obstante, por las circunstancias del caso *sub judice*, los sufrimientos que los hechos han causado a las personas declaradas víctimas en este caso y sus familiares, el cambio en las condiciones de existencia de todos ellos y las demás consecuencias de orden no material o no pecuniario que sufrieron éstos, la Corte estima pertinente el pago de una compensación, conforme a la equidad, por concepto de daños inmateriales.

158. El daño inmaterial de las hermanas Serrano Cruz y de sus familiares resulta evidente, toda vez que la falta de una investigación seria y diligente por parte de las autoridades estatales para determinar lo sucedido a aquellas y, en su caso, identificar y sancionar a los responsables, y la falta de adopción de medidas idóneas que coadyuvaran a la determinación de su paradero, impiden la recuperación emocional de los familiares y causan un daño inmaterial a todos ellos.

159. En cuanto a la madre y hermanos de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, la Corte ha presumido que los sufrimientos o muerte de una persona acarrearán a sus padres y hermanos un daño inmaterial, por lo cual no es necesario demostrarlo⁴⁷. A partir de los testimonios de los familiares y de los peritajes, la Corte considera que todos ellos han sufrido como consecuencia de la incertidumbre sobre lo sucedido con Ernestina y Erlinda y su paradero. En este sentido, el Tribunal destaca que es propio de la naturaleza humana que toda persona experimente dolor ante el desconocimiento de lo sucedido a un hijo o hermano, máxime cuando se ve agravado por la impotencia ante la falta de las autoridades estatales de emprender una investigación diligente sobre lo sucedido. Según ha establecido la Corte, el sufrimiento ocasionado a la víctima "se extiende a los miembros más íntimos de la familia, en especial aquellos que estuvieron en contacto afectivo estrecho con la víctima"⁴⁸.

160. Teniendo en cuenta las distintas facetas del daño aducidas por la Comisión y los representantes, la prueba testimonial y pericial allegada al proceso y aplicando las anteriores presunciones, la Corte fija en equidad las indemnizaciones por concepto de daño inmaterial, de conformidad con los siguientes parámetros:

- a) para fijar las indemnizaciones por los daños inmateriales sufridos por Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, la Corte tiene en cuenta que se trata de un caso en que los hechos investigados en el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango hacen referencia al supuesto secuestro de aquellas por miembros del Batallón Atlacatl durante un operativo militar (*supra* párr. 48.22) y representa un ejemplo de las secuelas de la problemática de la niñez desaparecida durante el conflicto armado. El Tribunal estima que la falta de acceso a la justicia y a una investigación diligente durante los procesos de exhibición personal y penal (*supra* párrs. 106 y 107), ha impedido que se determine su paradero y que, en caso de encontrarse con vida, puedan

⁴⁶ Cfr. *Caso Lori Berenson Mejía*, *supra* nota 3, párr. 235; *Caso Carpio Nicolle y otros*, *supra* nota 3, párr. 117; y *Caso Masacre Plan de Sánchez. Reparaciones*, *supra* nota 3, párr. 81.

⁴⁷ Cfr. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 10, párr. 197; *Caso 19 Comerciantes*, *supra* nota 15, párr. 229; y *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 19, párr. 169.

⁴⁸ Cfr. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 10, párr. 218; *Caso 19 Comerciantes*, *supra* nota 15, párr. 249; y *Caso Molina Theissen. Reparaciones*, *supra* nota 4, párr. 48.



restablecer sus relaciones familiares y conocer sus verdaderos orígenes, lo cual les ha causado un daño inmaterial que debe ser reparado. La Corte fija en equidad la cantidad de US\$ 50.000,00 (cincuenta mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda salvadoreña, por concepto de daño inmaterial a favor de Ernestina Serrano Cruz, y la misma cantidad a favor de Erlinda Serrano Cruz;

b) en la determinación de las indemnizaciones que corresponden a María Victoria Cruz Franco, madre de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, y a sus hermanos, Suyapa y José Fernando, se debe tomar en cuenta que dichos familiares eran los que tenían mayor contacto con ellas antes de que sucedieran los hechos que se investigan en el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango. Además, Oscar Serrano Cruz ha sido el hermano de Ernestina y Erlinda que ha sufrido por haber vivido con su madre y tenido que acompañarla y cuidarla a lo largo del tiempo en que las ha buscado y realizado esfuerzos por lograr que las autoridades estatales determinen su paradero. Dichos familiares emprendieron la búsqueda de Ernestina y Erlinda con el propósito de conocer su destino y, en el caso de que se encontraran vivas, lograr un reencuentro familiar. Dicha búsqueda los ha afectado psíquicamente y ha intensificado el sentimiento de desintegración familiar, inseguridad, culpabilidad, frustración e impotencia ante la abstención de las autoridades judiciales de investigar lo sucedido diligentemente y adoptar medidas para determinar su paradero. Asimismo, se debe tomar en cuenta que, a pesar de los obstáculos encontrados, la madre de Ernestina y Erlinda prosiguió con la búsqueda de sus hijas y conservó la esperanza de encontrarlas, hasta el momento de fallecer. Además, se han tomado en consideración los daños sufridos como consecuencia de la demora en la investigación y la falta de acceso a la justicia y de garantías al debido proceso durante los procesos de exhibición personal y penal (*supra* párrs. 106 y 107). Todas las anteriores situaciones generaron gran dolor, impotencia, inseguridad, angustia, tristeza y frustración en los familiares de las víctimas, lo cual ha causado una grave alteración en sus condiciones de existencia y sus relaciones familiares y sociales. La Corte fija en equidad la cantidad de US\$ 80.000,00 (ochenta mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda salvadoreña, por concepto del daño inmaterial sufrido por la señora María Victoria Cruz Franco, y la cantidad de US\$ 30.000,00 (treinta mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda salvadoreña, por dicho concepto, a favor de cada uno de los siguientes hermanos: Suyapa, José Fernando y Oscar, todos Serrano Cruz; y

c) en cuanto a sus hermanos Martha, Arnulfo y María Rosa, todos de apellidos Serrano Cruz, a partir de los testimonios de los familiares y de los peritajes, así como de las presunciones anteriormente establecidas (*supra* párr. 159), puede concluirse que todos ellos han sufrido como consecuencia de la incertidumbre sobre lo sucedido con Ernestina y Erlinda y su paradero. La Corte fija en equidad la cantidad de US\$ 5.000,00 (cinco mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda salvadoreña, por concepto del daño inmaterial sufrido por cada uno de los siguientes hermanos: Martha, Arnulfo y María Rosa, todos Serrano Cruz.

161. En cuanto al pago de las indemnizaciones, se aplicarán las previsiones dispuestas en los párrafos 208 a 216 de esta Sentencia.



*D) OTRAS FORMAS DE REPARACIÓN
(MEDIDAS DE SATISFACCIÓN Y GARANTÍAS DE NO REPETICIÓN)*

Alegatos de la Comisión

162. La Comisión solicitó a la Corte que ordene al Estado que:

- a) “[a]dopte medidas necesarias a fin de que se dé efecto legal en el ámbito interno a la obligación de investigar y sancionar efectivamente a los responsables del secuestro y desaparición forzada de las hermanas Serrano Cruz”;
- b) realice una investigación seria, completa y efectiva, con el fin de ubicar el paradero de las hermanas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz y, en caso de que llegue a establecerse que fueron asesinadas, adopte todas las medidas necesarias para entregar sus restos a los familiares. En caso que Erlinda y Ernestina fuesen localizadas con vida en El Salvador o en otro Estado, “deberá implementar todas las medidas necesarias para asegurar que exista la posibilidad de una reunificación familiar, sufragar el apoyo psicológico y logístico que los familiares requieran en este contexto, y pagar los gastos razonables en que deban incurrir para realizarla.[... E]s fundamental que Ernestina y Erlinda Serrano Cruz tengan conocimiento de sus orígenes, lo que les permitirá reconstruir su identidad y reunir nuevamente a la familia”; y
- c) “refor[me] la legislación penal y procesal penal interna a fin de tipificar como delito la desaparición forzada de personas, y disponer un castigo que corresponda a su gravedad. Asimismo, [...] adopt[e] las medidas que sean necesarias a fin de ratificar la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas”.

Alegatos de los representantes de las víctimas y sus familiares

163. Los representantes solicitaron a la Corte que ordene al Estado las siguientes medidas:

- a) en relación con la obligación de investigar los hechos y llegar a la verdad, emprenda “una investigación efectiva que conlleve a un juicio inmediato, independiente e imparcial en el que se sancione a los autores intelectuales y materiales del secuestro y posterior desaparición de las niñas. [...] Dicha investigación debe] cumpl[ir] con dos objetivos: por una parte, que logre la ubicación de las dos jóvenes y, por la otra, que identifique y sancione a los funcionarios responsables de su desaparición”. Solicitaron a la Corte que “declare sin efectos jurídicos el Decreto Legislativo No. 486 [...], ya que es incompatible con los parámetros de la Convención Americana [...]”;
- b) como medidas de satisfacción a favor de la familia Serrano:
 - i) el titular del Poder Ejecutivo, en su calidad de representante del Estado salvadoreño, pronuncie un discurso público en el cual reconozca las violaciones de derechos humanos cometidas en el presente caso; y



- ii) publique la totalidad de la sentencia que emita la Corte, tanto en el Diario Oficial como en otros periódicos de mayor circulación en el país. Esta publicación se deberá hacer en tres ocasiones, mediando un mes entre cada una de ellas. Es fundamental la publicación de los hechos probados y los puntos resolutivos de la sentencia en el boletín de mayor circulación dentro de las fuerzas armadas salvadoreñas;
- c) como “[m]edidas tend[i]entes a impulsar el establecimiento del paradero de los jóvenes que aún se encuentran desaparecidos”:
 - i) establezca “una comisión encargada de [...] dar con el paradero de los jóvenes que se encuentren vivos y, en caso que ellos estén de acuerdo, facilitar el contacto con su familia biológica. [...] La referida comisión] tendría sede en San Salvador y desarrollaría sus actividades en todo el territorio nacional [...]”;
 - ii) en relación con la “Comisión Interinstitucional de Búsqueda”, creada mediante el Decreto Ejecutivo No. 45 de 5 de octubre de 2004, manifestaron que dicha “Comisión[,] tal como ha sido creada[,] dista mucho de la propuesta presentada por Pro-Búsqueda, [...] ya que] está integrada exclusivamente por instituciones estatales [...] lo cual podría ser visto como un impedimento para garantizar la imparcialidad, autonomía e independencia con la que necesariamente deberá trabajar esta entidad”. Además, “la naturaleza de la comisión no debe ser de colaboración, sino de un ente rector que dirija el accionar en la búsqueda de las niñas y los niños desaparecidos, [...] con una estructura funcional que cuente [...] con personal idóneo”;
 - iii) “gire instrucciones a sus consulados en Estados Unidos, Canadá y Europa a fin de que ellos se sumen a la campaña de búsqueda de los jóvenes y se facilite el contacto con la Comisión Nacional de Búsqueda antes propuesta”. Además, el Estado deberá “mantener una página de internet con información relevante de los casos que aún no han sido resueltos”. El Estado también deberá “difundir una publicación impresa bimestral en los departamentos donde se han documentado desapariciones de niñas y niños con información semejante a la contenida en la página web”;
 - iv) establezca “un fondo especial para reparar tanto a los jóvenes reencontrados como a sus familias”. “Si bien estas medidas sobrepasa[n] el presente caso”, esto demostraría “[la] real voluntad estatal por reparar a las víctimas de la guerra”; y
 - v) adopte “un programa estatal tendiente a proporcionar asistencia psicológica gratuita a las personas reencontradas, a sus familiares y a las familias que aún no han encontrado a su ser querido y que, al momento de su desaparición, tenía menos de 18 años de edad”; y
- d) respecto a las “medidas que tiendan a evitar la recurrencia de los hechos denunciados”:
 - i) difunda “un documental en el que se informe al pueblo sobre el *modus operandi* de las fuerzas armadas en el secuestro y la adopción ilegal de niños y niñas durante el conflicto [...]”; y
 - ii) la Asamblea Legislativa de El Salvador designe “un [d]ía dedicado a los niños y niñas desaparecidos”;

- e) en cuanto a “otras medidas”:
 - i) “inclu[ya] un programa de capacitación a las fuerzas armadas en derechos humanos [...]”;
 - ii) “modifi[que el] código penal a fin de armonizarlo con los parámetros establecidos tanto por los órganos protectores del sistema interamericano como los consagrados en los instrumentos interamericanos especiales, [...] a fin de tipificar adecuadamente el delito de desaparición forzada de personas”; y
 - iii) lleve a cabo las diligencias que sean necesarias para derogar el Decreto Legislativo No. 486 de 20 de marzo de 1993, en aras de garantizar el derecho a la verdad y a un juicio justo con las debidas garantías.

Alegatos del Estado

164. El Estado alegó lo siguiente:

- a) “la investigación [...] se encuentra abierta en el Juzgado de 1ª Instancia de Chalatenango, [...] y] hará lo que sea necesario para establecer legalmente, lo que ocurrió [a] dichas menores”;
- b) en cuanto a la adopción de medidas necesarias a fin de ratificar la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas y tipificar como delito la desaparición forzada, “[e]l Código Penal de El Salvador [vigente desde el] 28 de abril de 1998, ya considera como circunstancia la desaparición forzada para tipificar el homicidio agravado; así como [h]a tipificado como delito la Desaparición Forzada cometida por funcionario o empleado público, la Desaparición Forzada cometida por particular y la Desaparición de personas cometida culposamente”. Sin embargo, la legislación salvadoreña no considera a dicho delito como continuado, “y no permitiría que al tipificarse como continuado o permanente, se hiciese sin respetar la Constitución de la República en el principio de irretroactividad de la ley”;
- c) en cuanto a la solicitud de adecuación de la legislación salvadoreña con el fin de eliminar obstáculos legales que impidan la justicia en el caso, “en ningún momento, el Juez de Primera Instancia de Chalatenango, se ha pronunciado, respecto de que no puede investigar, juzgar o sancionar a los presuntos culpables de los hechos en este caso, a consecuencia de la ley de amnistía”; y
- d) mediante comunicación de 18 de octubre de 2004, el Estado presentó fotocopia del “Decreto Ejecutivo No. 45 [de 5 de octubre de 2004,] por medio del cual se crea la Comisión Interinstitucional de Búsqueda de Niños y Niñas Desaparecidos a consecuencia del Conflicto Armado en El Salvador”.

Consideraciones de la Corte



165. En este apartado el Tribunal entrará a determinar aquellas medidas de satisfacción que buscan reparar el daño inmaterial, que no tienen alcance pecuniario, así como también dispondrá medidas de alcance o repercusión pública⁴⁹.

a) Obligación de investigar los hechos denunciados, identificar y sancionar a los responsables y efectuar una búsqueda seria de las víctimas

166. La Corte ha concluido, *inter alia*, que El Salvador violó los artículos 8.1 y 25 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz y de sus familiares, debido a que el proceso por el recurso de hábeas corpus interpuesto por la madre de Erlinda y Ernestina, así como el proceso penal reabierto como consecuencia de la decisión que resolvió el hábeas corpus, no han sido efectivos para determinar lo sucedido a Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, ubicar su paradero, e investigar y sancionar a los responsables, ya que fueron tramitados sin la debida diligencia (*supra* párrs. 106 y 107). Asimismo, en el proceso penal que se ha seguido ante el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango, que se encuentra en la etapa de instrucción, se ha desconocido el principio de plazo razonable consagrado en la Convención Americana. Además, a partir de que el caso fue sometido al conocimiento de la Corte Interamericana, la investigación penal ante el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango se ha encontrado dirigida principalmente a defender al Estado en el proceso internacional ante la Corte y no a investigar los hechos denunciados en el proceso penal (*supra* párr. 104).

167. Por otra parte, además de no haber adoptado las medidas judiciales necesarias para determinar el paradero de Ernestina y Erlinda, el Estado tampoco ha adoptado otro tipo de medidas necesarias con tal fin.

168. Los familiares de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz tienen el derecho de conocer lo que sucedió con aquellas y, si se hubiere cometido un delito, de que se sancione a los responsables⁵⁰. Tal como ha señalado la Corte, "la investigación de los hechos y la sanción de las personas responsables, [...] es una obligación que corresponde al Estado siempre que haya ocurrido una violación de los derechos humanos y esa obligación debe ser cumplida seriamente y no como una mera formalidad"⁵¹.

169. Estas medidas no solo benefician a los familiares de las víctimas sino también a la sociedad como un todo, de manera que al conocer la verdad en cuanto a los hechos alegados tenga la capacidad de prevenirlos en el futuro⁵².

⁴⁹ Cfr. *Caso Masacre Plan de Sánchez. Reparaciones*, *supra* nota 3, párr. 93; *Caso De la Cruz Flores*, *supra* nota 8, párr. 164; y *Caso "Instituto de Reeducación del Menor"*, *supra* nota 9, párr. 314.

⁵⁰ Cfr. *Caso Carpio Nicolle y otros*, *supra* nota 3, párr. 127; *Caso Masacre Plan de Sánchez. Reparaciones*, *supra* nota 3, párr. 96; y *Caso Tibi*, *supra* nota 20, párr. 256.

⁵¹ Cfr. *Caso Carpio Nicolle y otros*, *supra* nota 3, párr. 127; *Caso Masacre Plan de Sánchez. Reparaciones*, *supra* nota 3, párr. 96; y *Caso Tibi*, *supra* nota 20, párr. 256.

⁵² Cfr. *Caso 19 Comerciantes*, *supra* nota 15, párr. 259; y *Caso Bámaca Velásquez. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 22 de febrero de 2002. Serie C No. 91, párr. 77.



170. La Corte ha establecido que el Estado tiene el deber de evitar y combatir la impunidad, que la Corte ha definido como “la falta en su conjunto de investigación, persecución, captura, enjuiciamiento y condena de los responsables de las violaciones de los derechos protegidos por la Convención Americana”⁵³.

171. En cuanto a la obligación estatal de investigar y, en su caso, sancionar a los responsables, el proceso penal reabierto en el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango se encuentra aún en trámite en la etapa de instrucción. Sin embargo, la Corte observa que al archivar el mencionado proceso el 27 de mayo de 1998, dicho Juzgado fundamentó jurídicamente el archivo en los artículos 125.2 y 126 del Código Penal que se encontraba vigente, en los que se regulaba la prescripción de la acción penal (*supra* párr. 48.25), sin ahondar en este punto. Asimismo, el Tribunal nota que, tal como ha alegado el Estado (*supra* párr. 51.h), en el proceso penal interno no se ha aplicado la Ley de Amnistía General para la Consolidación de la Paz, la cual establece que no gozarán de amnistía, *inter alia*, quienes hubieren participado en la comisión de los delitos de secuestro y extorsión. Sin embargo, dicha ley se encuentra vigente en El Salvador y ha sido aplicada en otros casos.

172. La Corte advierte que el Estado debe garantizar que el proceso interno tendiente a investigar lo sucedido a Ernestina y Erlinda y, en su caso, sancionar a los responsables, surta sus debidos efectos. El Estado deberá abstenerse de recurrir a figuras como la amnistía, la prescripción y el establecimiento de excluyentes de responsabilidad, así como medidas que pretendan impedir la persecución penal o suprimir los efectos de la sentencia condenatoria⁵⁴. Este Tribunal reitera que en cuanto al cumplimiento de la obligación de investigar y sancionar:

[...] son inadmisibles las disposiciones de amnistía, las disposiciones de prescripción y el establecimiento de excluyentes de responsabilidad que pretendan impedir la investigación y sanción de los responsables de las violaciones graves de los derechos humanos tales como la tortura, las ejecuciones sumarias, extralegales o arbitrarias y las desapariciones forzadas, todas ellas prohibidas por contravenir derechos inderogables reconocidos por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos⁵⁵.

173. Asimismo, la Corte ha establecido que los funcionarios públicos y los particulares que entorpezcan, desvíen o dilaten indebidamente las investigaciones tendientes a aclarar la verdad de los hechos, deberán ser sancionados, aplicando al respecto, con el mayor rigor, las previsiones de la legislación interna⁵⁶.

174. Por otra parte, el Tribunal ha notado que, en cuanto al delito que se investiga en la causa penal ante el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango para investigar lo sucedido a Ernestina y Erlinda, en el expediente interno se han hecho diferentes calificaciones penales como “sustracción del cuidado personal”, “Privación de Libertad” y “secuestro”. En la época de los hechos investigados en dicho proceso no se encontraba tipificada la desaparición forzada de personas. A partir de 1999

⁵³ Cfr. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 10, párr. 148; *Caso 19 Comerciantes*, *supra* nota 15, párr. 175; y *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 19, párr. 126.

⁵⁴ Cfr. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 10, párr. 148; *Caso 19 Comerciantes*, *supra* nota 15, párr. 175; y *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 19, párr. 126.

⁵⁵ Cfr. *Caso Carpio Nicolle y otros*, *supra* nota 3, párr.130; *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 10, párr. 233; y *Caso 19 Comerciantes*, *supra* nota 15, párr. 262.

⁵⁶ Cfr. *Caso del Caracazo. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 29 de agosto de 2002. Serie C No. 95, párr. 119.



fue incorporado en el Código Penal salvadoreño como delito la “desaparición forzada de personas”. Sin embargo, la Corte observa que dicha tipificación no se adecuó a los estándares internacionales sobre desaparición forzada de personas, en lo atinente a la descripción de los elementos del tipo penal y la pena correspondiente a la gravedad del delito. La Corte estima que sería conveniente que El Salvador tipifique adecuadamente dicho delito y adopte las medidas que sean necesarias a fin de ratificar la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas.

175. A la luz de las anteriores consideraciones, la Corte estima que El Salvador debe investigar efectivamente los hechos denunciados en este caso, con el fin de determinar el paradero de Ernestina y Erlinda, lo sucedido a éstas y, en su caso, identificar, juzgar y sancionar a todos los autores materiales e intelectuales de las violaciones cometidas en su perjuicio, para los efectos penales y cualesquiera otros que pudieran resultar de la investigación de los hechos. En el proceso penal ante el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango los familiares de Ernestina y Erlinda deberán tener pleno acceso y capacidad de actuar, en todas las etapas e instancias, de acuerdo con la ley interna y las normas de la Convención Americana. Finalmente, la Corte dispone que el resultado del proceso penal debe ser públicamente divulgado, para que la sociedad salvadoreña conozca la verdad de lo ocurrido.

176. Asimismo, es preciso que en la investigación de los hechos el Estado no repita las actuaciones y omisiones señaladas en las consideraciones de la Corte sobre la violación a los artículos 8.1 y 25 de la Convención (*supra* párrs. 52 a 107). Es preciso que se tomen en cuenta las particularidades de los hechos denunciados y la situación de conflicto armado en que se encontraba El Salvador en la época en que supuestamente ocurrieron los hechos que se investigan, de forma tal que las indagaciones no se basen únicamente en los nombres y apellidos de las víctimas, porque podría ser que por diversos motivos no hayan conservado tales nombres (*supra* párr. 48.11).

177. El cumplimiento de las referidas obligaciones tiene gran importancia para la reparación de los daños sufridos durante años por los familiares de Ernestina y Erlinda, ya que han vivido con un sentimiento de desintegración familiar, inseguridad, frustración, angustia e impotencia ante la abstención de las autoridades judiciales de investigar diligentemente los hechos denunciados, así como ante la despreocupación del Estado por determinar dónde se encuentran mediante la adopción de otras medidas.

178. En caso de que al dar cumplimiento a su obligación de investigar y dar con el paradero de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, se determine que aquellas fallecieron, el Estado deberá satisfacer el derecho de sus familiares de conocer dónde se encuentran los restos mortales de éstas y, de ser posible, entregar dichos restos a sus hermanos para que puedan honrarlos según sus creencias y costumbres⁵⁷. El Tribunal ha señalado que los restos mortales de una persona merecen ser tratados con respeto ante sus deudos, por la significación que tienen para éstos⁵⁸.

⁵⁷ Cfr. *Caso 19 Comerciantes*, *supra* nota 15, párr. 265; *Caso Molina Theissen. Reparaciones*, *supra* nota 4, párr. 85; y *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra* nota 21, párr. 187.

⁵⁸ Cfr. *Caso 19 Comerciantes*, *supra* nota 15, párr. 265; *Caso Trujillo Oroza. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 27 de febrero de 2002. Serie C No. 92, párr. 115; y *Caso Bámaca Velásquez. Reparaciones*, *supra* nota 52, párr. 81.



179. A pesar de que han transcurrido más de veintidós años desde que Ernestina y Erlinda fueron vistas por sus familiares por última vez, la Corte ha considerado que es probable que se encuentren con vida, ya que los niños desaparecidos en la “guinda de mayo” de 1982 que la Asociación Pro-Búsqueda ha encontrado fueron localizados con vida, y se alega que Ernestina y Erlinda también desaparecieron en la “guinda de mayo” de 1982 (*supra* párr. 48.8). Como ha quedado demostrado según la información aportada en este proceso, la Asociación Pro-Búsqueda ha logrado encontrar aproximadamente 246 jóvenes que desaparecieron, por diversas razones, durante el conflicto armado, a pesar de que en esta búsqueda no ha recibido la cooperación estatal que se requiere. La Corte considera que la participación activa del Estado y todas sus autoridades e instituciones en esta búsqueda será muy importante en la solución del problema de los niños y niñas que desaparecieron durante el conflicto armado.

180. Con base en las anteriores consideraciones, el Tribunal estima justo y razonable ordenar a El Salvador que, en el cumplimiento de su obligación de investigar los hechos denunciados, identificar y sancionar a los responsables y efectuar una búsqueda seria de las víctimas, elimine todos los obstáculos y mecanismos de hecho y derecho que impidan el cumplimiento de dichas obligaciones en el presente caso, de modo que utilice todas las medidas a su alcance, ya sea por medio del proceso penal o mediante la adopción de otras medidas idóneas⁵⁹.

181. El Estado debe utilizar todos los medios económicos, técnicos, científicos y de otra índole idóneos para determinar el paradero de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, solicitando, en caso de ser necesario, la cooperación de otros Estados y organizaciones internacionales.

182. Seguidamente, el Tribunal se referirá a algunas de las medidas que el Estado necesariamente debe adoptar en aras de determinar el paradero de Ernestina y Erlinda.

b) Funcionamiento de una comisión nacional de búsqueda de jóvenes que desaparecieron cuando eran niños durante el conflicto armado y participación de la sociedad civil

183. La Corte valora que el 5 de octubre de 2004 el Presidente de El Salvador emitió el Decreto Ejecutivo No. 45, por medio del cual se creó la “Comisión Interinstitucional de Búsqueda de Niños y Niñas Desaparecidos a consecuencia del Conflicto Armado en El Salvador”. Sin embargo, la Corte nota que en dicho Decreto no se regularon de forma específica las funciones ni la metodología de trabajo que dicha Comisión deberá observar para cumplir con su mandato, sino que se indicó que ello sería determinado en su “Reglamento Interno de Organización y Funcionamiento”. No fue puesto en conocimiento de la Corte que se hubiere emitido el respectivo reglamento.

184. Seguidamente, el Tribunal realizará algunas consideraciones sobre los parámetros que debe cumplir una comisión nacional de búsqueda de jóvenes que desaparecieron cuando eran niños durante el conflicto armado y su funcionamiento. Para cumplir con esta medida de reparación, el Estado podría hacerlo a través de la

⁵⁹ Cfr. *Caso Carpio Nicolle y otros*, *supra* nota 3, párr. 134; y *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 8, párr. 77.



“Comisión Interinstitucional de Búsqueda de Niños y Niñas Desaparecidos a consecuencia del Conflicto Armado en El Salvador”, si ésta cumple con los parámetros establecidos por la Corte para el cumplimiento de esta medida, o crear una nueva comisión que cumpla con ellos.

185. En el decreto que creó la referida comisión se estipuló que “tendrá como objeto colaborar junto con las instituciones públicas involucradas o encargadas de la protección de la niñez, en la búsqueda de niños y niñas que quedaron separados involuntariamente de sus familiares” (*supra* párr. 48.13). Sin embargo, la Corte observa que la función de la Comisión no puede limitarse a “colaborar”, sino que es preciso que tome la iniciativa de adoptar las medidas necesarias para investigar y recabar pruebas sobre el posible paradero de los jóvenes que desaparecieron cuando eran niños durante el conflicto armado, y facilitar con ello la determinación de lo sucedido y el reencuentro con sus familiares.

186. Al respecto, el Tribunal destaca que, al implementar iniciativas con el objetivo de buscar y localizar a los niños desaparecidos y facilitar el reencuentro con sus familiares, el Estado debe evaluar las causas por las cuales la iniciativa desarrollada a instancias del Procurador General de la República, conocida como “mesa del Procurador” (*supra* párr. 48.12), no tuvo resultados positivos. Es preciso que se asegure que todas las instituciones y autoridades estatales se encuentren obligadas a prestar su cooperación en el suministro de información a la comisión nacional de búsqueda y en el acceso a todos los archivos y registros que pudieran contener datos sobre los posibles destinos de los jóvenes a que se hace referencia.

187. Asimismo, se debe garantizar la independencia e imparcialidad de los miembros de la comisión nacional de búsqueda, así como también se deben asignar los recursos humanos, económicos, logísticos, científicos y de otra índole necesarios para que pueda investigar y determinar el paradero de los jóvenes que desaparecieron cuando eran niños durante el conflicto armado.

188. Por otro lado, la Corte nota con preocupación que el mencionado Decreto No. 45 establece que la referida Comisión Interinstitucional de Búsqueda estará integrada solamente por autoridades estatales, pese a que “podr[ía] contar con la colaboración y acompañamiento de otras instituciones públicas como la Corte Suprema de Justicia, la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos, [...] así como de instituciones privadas dedicadas a lograr el propósito de dicha Comisión”. Al respecto, cabe destacar que, según la prueba aportada en el presente caso, los resultados positivos en la búsqueda y localización de los jóvenes desaparecidos cuando eran niños durante el conflicto armado, y su reencuentro y recuperación de las relaciones familiares no fueron consecuencia del actuar diligente del Estado, sino de la Asociación Pro-Búsqueda y los familiares de las personas desaparecidas (*supra* párr. 48.6 y 48.9). Por ello, el Tribunal estima necesario que en la composición de la comisión nacional de búsqueda se incluya a las instituciones estatales que han mostrado interés en la solución de este problema y a otras que correspondiere por las funciones que desempeñan, así como que se de participación a la sociedad civil a través de organizaciones no gubernamentales que se han dedicado a dicha búsqueda o que están especializadas en el trabajo con jóvenes desaparecidos, como por ejemplo la Asociación Pro-Búsqueda.

c) Creación de una página web de búsqueda

189. Este Tribunal considera necesaria la creación de una base de datos mediante el diseño de una página web de búsqueda de desaparecidos, en la cual, mediante la implementación de una base de datos, se difunda los nombres y apellidos, posibles características físicas, y todos los datos con los que se cuenta de las hermanas Serrano Cruz, así como de sus familiares.

190. En este sentido, en dicha página web se debe establecer direcciones y teléfonos de contacto de instituciones estatales (Procuraduría General de la República, Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos, Policía Nacional Civil, Migración, Ministerio de Relaciones Exteriores, Embajadas y Consulados de El Salvador, Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango, Instituciones Estatales competentes para la protección de los niños, jóvenes y de la familia, entre otras), de la comisión nacional de búsqueda (*supra* párrs. 183 a 188), así como de asociaciones civiles como Pro-Búsqueda, con el propósito de que, en caso que las hermanas Serrano Cruz se encontraran con vida y contactaran dicha página, tanto ellas como cualquier persona que poseyeran datos sobre dichas hermanas, puedan ubicar a los familiares, a las instituciones estatales o no estatales pertinentes, o remitir información sobre Ernestina y Erlinda y su paradero.

191. En este sentido, la Corte considera indispensable que el Estado adopte las medidas necesarias para coordinar, desde la referida página web, enlaces nacionales con las diferentes autoridades e instituciones estatales y no estatales mencionadas anteriormente, así como enlaces internacionales con otras páginas web de otros Estados, de instituciones o asociaciones nacionales y de organismos internacionales dedicados a la búsqueda de niños y jóvenes desaparecidos, con el fin de propiciar, participar y colaborar con la formación y desarrollo de una red internacional de búsqueda⁶⁰. Para ello, el Estado cuenta con el plazo de seis meses, contado a partir de la notificación de la presente Sentencia.

d) Creación de un sistema de información genética

192. El Tribunal destaca la importancia de la ayuda de la ciencia a los efectos de lograr la identificación de las personas que han desaparecido y de sus familiares, para determinar la filiación y establecer contactos entre quienes buscan a personas que desaparecieron, así como personas que se han separado involuntariamente de sus familias y que las buscan. En este sentido, el Tribunal ha notado que el sacerdote Juan Cortina Garaigorta manifestó en la audiencia pública ante la Corte que, entre las técnicas investigativas que ha utilizado Pro-Búsqueda "para poder encontrar a los niños y niñas que tuviesen algo que ver con el conflicto", estaban "elaborando [...] un código genético de ADN [...]". En este sentido, dicho sacerdote indicó que "se est[aban] tomando más de 1500 [a] 1800 pruebas de ADN". Sin embargo, el Tribunal nota que el Estado no ha colaborado con el desarrollo de dicha técnica investigativa, sino que Pro-Búsqueda ha recibido ayuda del exterior.

⁶⁰ Al respecto, se encuentran en funcionamiento páginas web que tienen el objetivo de buscar a personas desaparecidas, tal como la desarrollada por el proyecto coordinado y financiado por *Save the Children* de Suecia en el marco del Programa Regional para América Latina y el Caribe, en las cuales El Salvador podría participar. La página de ese proyecto tiene la siguiente dirección: www.latinosdesaparecidos.org.



193. Al respecto, la Corte considera que el Estado debe adoptar todas las medidas necesarias para crear un sistema de información genética que permita obtener y conservar datos genéticos que coadyuven a la determinación y esclarecimiento de la filiación de los niños desaparecidos y sus familiares y su identificación⁶¹. El Estado deberá cumplir con esta reparación en un plazo razonable.

e) Acto público de reconocimiento de responsabilidad y de desagravio de las hermanas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz y sus familiares

194. Como lo ha dispuesto en otros casos⁶², la Corte considera necesario, con el fin de reparar el daño causado a las víctimas y sus familiares y de evitar que hechos como los de este caso se repitan, que el Estado realice un acto público de reconocimiento de su responsabilidad en relación con las violaciones declaradas en esta Sentencia y de desagravio a las víctimas y sus familiares. Este acto deberá realizarse en una ceremonia pública en la ciudad de Chalatenango, con la presencia de altas autoridades del Estado y de los miembros de la familia Serrano Cruz⁶³. El Estado debe disponer los medios necesarios para facilitar la presencia de dichas personas en el acto mencionado⁶⁴. Además, el Estado debe difundir dicho acto a través de los medios de comunicación⁶⁵, incluyendo internet. Para ello, el Estado cuenta con un plazo de un año, contado a partir de la notificación de la presente Sentencia.

f) Publicidad de esta Sentencia

195. Asimismo, y como lo ha ordenado en otras oportunidades⁶⁶, la Corte estima que, como medida de satisfacción, el Estado debe publicar, al menos por una vez, en el Diario Oficial y en otro diario de circulación nacional, los capítulos I, denominado "Introducción de la causa", III, denominado "Competencia" y VI, denominado "Hechos Probados", así como los puntos resolutivos de la presente Sentencia. En este mismo sentido, el Tribunal considera que en la página web de búsqueda de personas desaparecidas (*supra* párrs. 189 a 191) se debe establecer un enlace al texto completo de esta Sentencia. Para ello, el Estado cuenta con un plazo de seis meses, contado a partir de la notificación de la presente Sentencia.

⁶¹ Cfr. *Caso Molina Theissen. Reparaciones*, *supra* nota 4, párr. 91.b.

⁶² Cfr. *Caso Carpio Nicolle y otros*, *supra* nota 3, párr. 136; *Caso Masacre Plan de Sánchez. Reparaciones*, *supra* nota 3, párr. 100; y *Caso "Instituto de Reeducción del Menor"*, *supra* nota 9, párr. 316.

⁶³ Cfr. *Caso Carpio Nicolle y otros*, *supra* nota 3, párr. 136; *Caso Masacre Plan de Sánchez. Reparaciones*, *supra* nota 3, párr. 100; y *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 10, párr. 234.

⁶⁴ Cfr. *Caso Masacre Plan de Sánchez. Reparaciones*, *supra* nota 3, párr. 100.

⁶⁵ Cfr. *Caso Masacre Plan de Sánchez. Reparaciones*, *supra* nota 3, párr. 100; y *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 8, párr. 278.

⁶⁶ Cfr. *Caso Lori Berenson Mejía*, *supra* nota 3, párr. 240; *Caso Carpio Nicolle y otros*, *supra* nota 3, párr. 138; y *Caso Masacre Plan de Sánchez. Reparaciones*, *supra* nota 3, párr. 103.



g) Designación de un día dedicado a los niños y niñas desaparecidos durante el conflicto armado interno

196. La Corte considera que El Salvador debe designar un día dedicado a los niños y niñas que, por diversos motivos, desaparecieron durante el conflicto armado interno, con el propósito de concientizar a la sociedad sobre la necesidad de que “todos los salvadoreños [...] trabaj[en] juntos para encontrar las mejores soluciones [...] que [l]os conduzca[n] a la verdad sobre el paradero de los menores”, tal como manifestó el Estado en la audiencia pública ante la Corte. El Estado debe cumplir con esta medida en el plazo de seis meses, contado a partir de la notificación de la presente Sentencia.

h) Asistencia médica y psicológica

197. El señor José Fernando Serrano Cruz, hermano de Ernestina y Erlinda, en su declaración ante fedatario público (affidávit) se refirió a los problemas físicos y psicológicos que ha padecido su familia como consecuencia de los hechos de este caso, en particular a los daños sufridos por su madre. Igualmente, la perito Ana Deutsch manifestó en su declaración jurada que es necesario que las víctimas y sus familiares reciban tratamiento psicológico para mejorar las condiciones de salud mental de aquellos. La Corte estima que es preciso que se disponga una medida que tenga el propósito de reducir los padecimientos físicos y psicológicos de los familiares de Ernestina y Erlinda derivados de la situación de la violación⁶⁷.

198. Con el fin de contribuir a la reparación de los daños físicos y psicológicos, el Tribunal dispone la obligación a cargo del Estado de brindar gratuitamente, a través de sus instituciones de salud especializadas, el tratamiento médico y psicológico requerido por los familiares de las víctimas, incluyendo los medicamentos que éstos requieran, tomando en consideración los padecimientos de cada uno de ellos después de una evaluación individual. La Corte estima conveniente que se brinde participación en dicha evaluación y en la implementación de dichos tratamientos a una institución no gubernamental especializada, como por ejemplo la Asociación Pro-Búsqueda. Asimismo, en caso de que Erlinda y Ernestina sean encontradas con vida, el Estado también deberá brindarles los referidos tratamientos médicos y psicológicos.

199. Tomando en cuenta la opinión de la experta Rosa América Laínez Villaherrera, quien ha evaluado o tratado a muchos jóvenes que fueron reencontrados, a sus familiares y a familiares que continúan buscando a desaparecidos (*supra* párr. 35), es necesario que al proveer el referido tratamiento psicológico se consideren las circunstancias particulares y necesidades de cada persona, de manera que se les brinden tratamientos individuales, familiares y colectivos, según lo que se acuerde con cada uno de ellos y después de una evaluación individual.

200. En el plazo de seis meses El Salvador deberá informar a los familiares de Ernestina y Erlinda y a Pro-Búsqueda en cuáles establecimientos de salud o institutos especializados recibirán el referido tratamiento médico y psicológico, y deberá brindarles tal tratamiento.

⁶⁷ Cfr. *Caso Masacre Plan de Sánchez. Reparaciones*, *supra* nota 3, párr. 106; *Caso De la Cruz Flores*, *supra* nota 8, párr. 168; y *Caso “Instituto de Reeducción del Menor”*, *supra* nota 9, párr. 318.



201. Finalmente, la Corte estima que la presente Sentencia constituye *per se* una forma de reparación⁶⁸.

E) COSTAS Y GASTOS

Alegatos de la Comisión

202. La Comisión solicitó a la Corte que “ordene al Estado de El Salvador el pago de las costas debidamente probadas por [los representantes]”, originadas en el ámbito nacional durante la tramitación de los procesos judiciales, así como las costas originadas en el ámbito internacional durante la tramitación del caso ante la Comisión Interamericana “y las que se origin[aran] como consecuencia de la tramitación de la [...] demanda ante la [...] Corte”.

Alegatos de los representantes de las víctimas y sus familiares

203. Los representantes manifestaron que se ha incurrido en gastos tanto en el ámbito interno como en el internacional, y solicitaron el reintegro de los siguientes gastos a favor de Asociación Pro-Búsqueda y de CEJIL:

- a) la cantidad total de US\$ 39.323,96 (treinta y nueve mil trescientos veintitrés dólares de los Estados Unidos de América con noventa y seis centavos) a favor de la Asociación Pro-Búsqueda⁶⁹;
- b) la cantidad total de US\$ 7.252,77 (siete mil doscientos cincuenta y dos dólares de los Estados Unidos de América con setenta y siete centavos) a favor de CEJIL⁷⁰ por los gastos incurridos en el proceso internacional; y

⁶⁸ Cfr. *Caso Lori Berenson Mejía*, *supra* nota 3, párr. 235; *Caso Carpio Nicolle y otros*, *supra* nota 3, párr. 117; y *Caso Masacre Plan de Sánchez. Reparaciones*, *supra* nota 3, párr. 81.

⁶⁹ En cuanto a los gastos que asumió la Asociación Pro-Búsqueda, indicaron que se le debe reintegrar por: cubrir viáticos a empleados, US\$ 84,52 (ochenta y cuatro dólares de los Estados Unidos de América con cincuenta y dos centavos); por viáticos a familiares, US\$ 122,97 (ciento veintidós dólares de los Estados Unidos de América con noventa y siete centavos); por salarios y honorarios de abogadas US\$ 28.262,19 (veintiocho mil doscientos sesenta y dos dólares de los Estados Unidos de América con diecinueve centavos); por gastos de medicinas a familiares US\$ 400,68 (cuatrocientos dólares de los Estados Unidos de América con sesenta y ocho centavos); por asesorías y seminarios US\$ 1.916,51 (mil novecientos dieciséis dólares de los Estados Unidos de América con cincuenta y uno centavos); por talleres de salud mental US\$ 32,39 (treinta y dos dólares de los Estados Unidos de América con treinta y nueve centavos); por gastos varios de viajes por audiencias a los Estados Unidos de América, US\$ 8.006,51 (ocho mil seis dólares de los Estados Unidos de América con cincuenta y uno centavos); por gastos de combustible US\$ 84,57 (ochenta y cuatro dólares de los Estados Unidos de América con cincuenta y siete centavos); por fotocopias y materiales varios US\$ 80,82 (ochenta dólares de los Estados Unidos de América con ochenta y dos centavos); y por comunicaciones (teléfono, fax, correo) US\$ 332,78 (trescientos treinta y dos dólares de los Estados Unidos de América con setenta y ocho centavos).

⁷⁰ Respecto del reintegro de los gastos asumidos por CEJIL para litigar el caso ante la Comisión los representantes indicaron que el monto comprende los siguientes conceptos: audiencias realizadas ante la Comisión Interamericana en octubre de 2000, por un monto de US\$ 1.116,68 (mil ciento dieciséis dólares de los Estados Unidos de América con sesenta y ocho centavos); audiencias realizadas ante la Comisión Interamericana en noviembre de 2001, por un monto de US\$ 2.501,35 (dos mil quinientos uno dólares de los Estados Unidos de América con treinta y cinco centavos); viajes a El Salvador en marzo y julio de 2003, por un monto de US\$ 824,00 (ochocientos veinticuatro dólares de los Estados Unidos de América) y US\$ 2.336,84 (dos mil trescientos treinta y seis dólares de los Estados Unidos de América), respectivamente; teléfonos y fax por un monto de US\$ 300,00 (trescientos dólares de los Estados Unidos de América); gastos de correspondencia por un monto de US\$ 73,90 (setenta y tres dólares de los Estados Unidos de América con noventa centavos); y suministros por un monto de US\$ 100 (cien dólares de los Estados Unidos de América).



- c) indicaron que la solicitud de pago que realizan es "legítima en tanto que no tiende a enriquecer a ninguna de las dos organizaciones, sino a reintegrar, en parte o en su totalidad, los gastos incurridos".

Alegatos del Estado

204. El Estado alegó que:

- a) "no tiene responsabilidad para con la Asociación Pro-Búsqueda por los gastos que [é]sta hubiese realizado dentro de su finalidad como Asociación, o que dicha organización hubiese incurrido en la búsqueda de las menores, en tanto que dicha organización fue creada" para dichos fines;
- b) tratándose de "una asociación sin fines de lucro, como [...] CEJIL, no [se] p[uede] presumir que exista algún contrato de Representación oneroso, por el cu[a]l le permitiese cobrar por los gastos en que incurrió para con la familia Serrano"; y
- c) "las reparaciones [...] sobrepasan la situación de las representadas" ya que:
- i) en relación a salarios y honorarios de abogadas, "tanto en el procedimiento jurisdiccional interno, como en el procedimiento jurisdiccional internacional, no han intervenido las abogadas" en tanto que no consta su participación en el proceso interno ni en el proceso internacional. "Además, la denuncia ante la C[omisión], se presentó hasta el año 1999, y se reclaman los honorarios desde 1997";
 - ii) en cuanto a viáticos a empleados y a familiares, en "el desglose de los mencionados viáticos se incluyen los años de 1995 a 1998, los cuales son anteriores a la denuncia ante la C[omisión] en 1999. A su vez, en la jurisdicción interna, el domicilio del actor, establece la competencia";
 - iii) en cuanto a los gastos por los medicamentos y los talleres de salud mental, éstos "no constituye[n...] rubro[s] que se pueda[n] considerar de carácter jurisdiccional, y estarían comprendidos en las reparaciones a los familiares";
 - iv) los honorarios del señor Calixto Zelaya por asesorías en los casos presentados ante los tribunales y por la preparación de los casos ante la Comisión, no pueden atribuirse "solo como consecuencia del presente caso";
 - v) "se contabilizan gastos por un supuesto viaje a Los [Á]ngeles, lo cual no puede suponerse [que] se hayan realizado en virtud de acciones jurisdiccionales"; y
 - vi) los gastos de combustible no se pueden considerar "de índole jurisdiccional, en tanto [...] la familia Serrano reside en Chalatenango y [...] no incurre en gastos mayores de combustible".

Consideraciones de la Corte



205. Como ya lo ha señalado la Corte en oportunidades anteriores⁷¹, las costas y gastos están comprendidos dentro del concepto de reparación consagrado en el artículo 63.1 de la Convención Americana, puesto que la actividad desplegada por los familiares de las víctimas o sus representantes con el fin de obtener justicia, tanto a nivel nacional como internacional, implica erogaciones que deben ser compensadas cuando la responsabilidad internacional del Estado es declarada mediante una sentencia condenatoria. En cuanto a su reembolso, corresponde al Tribunal apreciar prudentemente su alcance, que comprende los gastos generados ante las autoridades de la jurisdicción interna, así como los generados en el curso del proceso ante el sistema interamericano, teniendo en cuenta la acreditación de los gastos hechos, las circunstancias del caso concreto y la naturaleza de la jurisdicción internacional de protección de los derechos humanos. Esta apreciación puede ser realizada con base en el principio de equidad y tomando en cuenta los gastos señalados y comprobados por las partes, siempre que su *quantum* sea razonable.

206. En el concepto de costas, para los fines que ahora se examinan, quedan comprendidas tanto las que corresponden a la etapa de acceso a la justicia a nivel nacional, como las que se refieren a la justicia a nivel internacional ante dos instancias del sistema interamericano de protección de los derechos humanos: la Comisión y la Corte⁷².

207. La Corte toma en cuenta que los familiares de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz actuaron a través de representantes, tanto ante la Comisión como ante la Corte. El Tribunal estima equitativo ordenar al Estado que reintegre la cantidad de US\$ 38.000,00 (treinta y ocho mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda salvadoreña, a la Asociación Pro-Búsqueda por concepto de las costas y gastos en que incurrió en el ámbito interno y en el proceso internacional ante el sistema interamericano de protección de los derechos humanos, y que reintegre la cantidad de US\$ 5.000,00 (cinco mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda salvadoreña a CEJIL por concepto de las costas y gastos en que incurrió en el referido proceso internacional.

F) MODALIDAD DE CUMPLIMIENTO

208. Para dar cumplimiento a la presente Sentencia, El Salvador deberá efectuar el pago de las indemnizaciones por concepto de daño material e inmaterial (*supra* párrs. 152 y 160), el reintegro de costas y gastos (*supra* párr. 207) y adoptar la medida de reparación referida a la realización de un acto público de reconocimiento de su responsabilidad en relación con las violaciones declaradas en esta Sentencia y de desagravio a las víctimas y sus familiares (*supra* párr. 194), dentro del plazo de un año, contado a partir de la notificación de la misma. El Estado deberá adoptar las medidas de reparación relativas al funcionamiento de una comisión nacional de búsqueda de jóvenes que desaparecieron cuando eran niños durante el conflicto armado y participación de la sociedad civil (*supra* párrs. 183 a 188), la creación de una página web de búsqueda (*supra* párr. 189 a 191), la publicidad de esta Sentencia (*supra* párr. 195), la designación de un día dedicado a los niños y niñas desaparecidos durante el conflicto armado interno (*supra* párr. 196), y a brindar tratamiento médico y psicológico a los familiares de Ernestina y Erlinda (*supra* párrs.

⁷¹ Cfr. *Caso Carpio Nicolle y otros*, *supra* nota 3, párr. 143; *Caso Masacre Plan de Sánchez. Reparaciones*, *supra* nota 3, párr. 115; y *Caso De la Cruz Flores*, *supra* nota 8, párr. 177.

⁷² Cfr. *Caso Carpio Nicolle y otros*, *supra* nota 3, párr. 144; *Caso Tibi*, *supra* nota 20, párr. 269; y *Caso "Instituto de Reeducación del Menor"*, *supra* nota 9, párr. 329.



197 a 200), dentro del plazo de seis meses, contado a partir de la notificación de la misma. El Salvador deberá cumplir con la obligación de investigar los hechos denunciados, e identificar y sancionar a los responsables (*supra* párrs. 166 a 182) y adoptar la medida de reparación relacionada con la creación de un sistema de información genética (*supra* párrs. 192 y 193), dentro de un plazo razonable.

209. El Estado deberá cumplir sus obligaciones de carácter pecuniario mediante el pago en dólares de los Estados Unidos de América o su equivalente en moneda salvadoreña.

210. El pago de las indemnizaciones establecidas a favor de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz se deberá consignar a favor aquellas en una cuenta o certificado de depósito en una institución bancaria salvadoreña solvente, en dólares estadounidenses y en las condiciones financieras más favorables que permitan la legislación y la práctica bancaria salvadoreña. Si al cabo de diez años la indemnización no ha podido ser reclamada, la cantidad será entregada, con los intereses devengados, a los hermanos de Ernestina y Erlinda en partes iguales, quienes contarán con el plazo de dos años para reclamarlos, después de lo cual, si no han sido reclamados, serán devueltos al Estado.

211. El pago de la indemnización que corresponde a la señora María Victoria Cruz Franco, madre de Ernestina y Erlinda, por concepto de daño inmaterial (*supra* párr. 160.b), se deberá entregar a sus hijos por partes iguales.

212. El pago de las indemnizaciones establecidas a favor de los hermanos de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz será hecho directamente a éstos. Si alguno de ellos hubiere fallecido, el pago se hará a sus herederos.

213. Los pagos correspondientes al reintegro de costas y gastos generados por las gestiones realizadas por la Asociación Pro-Búsqueda y CEJIL, tanto en el proceso interno como en el proceso internacional ante el sistema interamericano de protección de los derechos humanos, serán efectuados a favor de dichos representantes, según lo dispuesto en el párrafo 207 de la presente Sentencia.

214. Las cantidades asignadas en la presente Sentencia bajo los conceptos de indemnizaciones por daño material e inmaterial y por reintegro de costas y gastos, no podrán ser afectados, reducidos o condicionados por motivos fiscales actuales o futuros. Por ende, deberán ser entregados a los beneficiarios en forma íntegra conforme a lo establecido en esta Sentencia.

215. Si por causas atribuibles a los familiares de las víctimas que son beneficiarios de las indemnizaciones (*supra* párrs. 152 y 160) no fuera posible que éstos las reciban dentro del plazo indicado, el Estado consignará dichos montos a favor de los beneficiarios en una cuenta o certificado de depósito en una institución bancaria salvadoreña solvente, en dólares estadounidenses y en las condiciones financieras más favorables que permitan la legislación y la práctica bancaria. Si al cabo de diez años la indemnización no ha sido reclamada, la cantidad será devuelta al Estado con los intereses devengados.

216. En caso de que el Estado incurriera en mora, deberá pagar un interés sobre la cantidad adeudada, correspondiente al interés bancario moratorio en El Salvador.

217. Conforme a su práctica constante, la Corte se reserva la facultad inherente a



sus atribuciones de supervisar el cumplimiento íntegro de la presente Sentencia. El caso se dará por concluido una vez que el Estado haya dado cabal cumplimiento a lo dispuesto en el presente fallo. Dentro del plazo de un año, contado a partir de la notificación de esta Sentencia, El Salvador deberá rendir a la Corte un informe sobre las medidas adoptadas para dar cumplimiento a esta Sentencia.

XII PUNTOS RESOLUTIVOS

218. Por tanto,

LA CORTE,

DECLARA:

Por seis votos contra uno, que:

1. El Estado violó los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial consagrados en los artículos 8.1 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz y de sus familiares, en los términos de los párrafos 53 a 107 de la presente Sentencia.

Disiente el Juez *ad hoc* Montiel Argüello.

Por seis votos contra uno, que:

2. El Estado violó el derecho a la integridad personal consagrado en el artículo 5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de los familiares de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, en los términos de los párrafos 111 a 115 de la presente Sentencia.

Disiente el Juez *ad hoc* Montiel Argüello.

Por cinco votos contra dos, que:

3. No se pronunciará sobre las alegadas violaciones al derecho a la protección a la familia, derecho al nombre y derechos del niño, consagrados, respectivamente, en los artículos 17, 18 y 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en los términos del párrafo 125 de la presente Sentencia.

Disienten los Jueces Cançado Trindade y Ventura Robles.

Por seis votos contra uno, que:

4. No se pronunciará sobre la alegada violación al derecho a la vida consagrado en el artículo 4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, en los términos de los párrafos 130 a 132 de la presente Sentencia.

Disiente el Juez Cançado Trindade.

Y DISPONE:



Por seis votos contra uno, que:

5. Esta Sentencia constituye *per se* una forma de reparación, en los términos de los párrafos 157 y 201 de la misma.
Disiente el Juez *ad hoc* Montiel Argüello.

6. El Estado debe, en un plazo razonable, investigar efectivamente los hechos denunciados en el presente caso, identificar y sancionar a los responsables y efectuar una búsqueda seria de las víctimas, eliminar todos los obstáculos y mecanismos de hecho y derecho que impidan el cumplimiento de dichas obligaciones en el presente caso, de modo que utilice todas las medidas a su alcance, ya sea por medio del proceso penal o mediante la adopción de otras medidas idóneas, y debe divulgar públicamente el resultado del proceso penal, en los términos de los párrafos 166 a 182 de la presente Sentencia.
Disiente el Juez *ad hoc* Montiel Argüello.

7. El Estado debe adoptar las siguientes medidas en aras de determinar el paradero de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz: funcionamiento de una comisión nacional de búsqueda de jóvenes que desaparecieron cuando eran niños durante el conflicto armado y participación de la sociedad civil; creación de una página web de búsqueda; y creación de un sistema de información genética, en los términos de los párrafos 183 a 193 de la presente Sentencia.
Disiente el Juez *ad hoc* Montiel Argüello.

8. El Estado debe realizar, en el plazo de un año, un acto público de reconocimiento de su responsabilidad en relación con las violaciones declaradas en esta Sentencia y de desagravio a las víctimas y sus familiares, en presencia de altas autoridades del Estado y de los miembros de la familia Serrano Cruz, en los términos de los párrafos 194 de la presente Sentencia.
Disiente el Juez *ad hoc* Montiel Argüello.

9. El Estado debe publicar, en el plazo de seis meses, al menos por una vez, en el Diario Oficial y en otro diario de circulación nacional, los capítulos I, denominado "Introducción de la causa", III, denominado "Competencia" y VI, denominado "Hechos Probados", así como los puntos resolutivos de la presente Sentencia, y también debe establecer un enlace al texto completo de la presente Sentencia en la página web de búsqueda, en los términos del párrafo 195 de la presente Sentencia.
Disiente el Juez *ad hoc* Montiel Argüello.

10. El Estado debe designar, en el plazo de seis meses, un día dedicado a los niños y niñas que, por diversos motivos, desaparecieron durante el conflicto armado interno, en los términos del párrafo 196 de la presente Sentencia.
Disiente el Juez *ad hoc* Montiel Argüello.

11. El Estado debe brindar gratuitamente, a través de sus instituciones de salud especializadas, el tratamiento médico y psicológico requerido por los familiares de las víctimas, incluyendo los medicamentos que éstos requieran, tomando en consideración los padecimientos de cada uno de ellos, después de realizar una evaluación individual, y en el plazo de seis meses, informar a los familiares de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz en cuáles establecimientos de salud o institutos especializados recibirán el referido tratamiento médico y psicológico, y otorgarles el tratamiento, en los términos de los párrafos 197 a 200 de la presente Sentencia. En caso de que Ernestina y Erlinda Serrano Cruz sean encontradas con vida, el Estado



también deberá brindarles los referidos tratamientos médicos y psicológicos, en los términos del párrafo 198 de la presente Sentencia.
Disiente el Juez *ad hoc* Montiel Argüello.

12. El Estado debe pagar a la señora Suyapa Serrano Cruz la cantidad fijada en el párrafo 152 de la presente Sentencia, por los gastos por concepto del daño material sufrido por los familiares de las víctimas, algunos de los cuales fueron asumidos por la Asociación Pro-Búsqueda, en los términos del párrafo 152 de la presente Sentencia.
Disiente el Juez *ad hoc* Montiel Argüello.

13. El Estado debe pagar, por concepto de indemnización del daño inmaterial ocasionado a las víctimas y sus familiares, las cantidades fijadas en el párrafo 160 de la presente Sentencia, a favor de Ernestina Serrano Cruz, Erlinda Serrano Cruz, María Victoria Cruz Franco, Suyapa, José Fernando, Oscar, Martha, Arnulfo y María Rosa, todos de apellidos Serrano Cruz, en los términos del párrafo 160 de la presente Sentencia.
Disiente el Juez *ad hoc* Montiel Argüello.

14. El Estado debe pagar las cantidades fijadas en el párrafo 207 de la presente Sentencia a favor de la Asociación Pro-Búsqueda, por concepto de las costas y gastos generados en el ámbito interno y en el proceso internacional ante el sistema interamericano de protección de los derechos humanos, y a favor de CEJIL, por concepto de las costas y gastos en que incurrió en el referido proceso internacional, en los términos del párrafo 207 de la presente Sentencia.
Disiente el Juez *ad hoc* Montiel Argüello.

15. El Estado debe efectuar el pago de las indemnizaciones, el reintegro de las costas y gastos, y la adopción de la medida de reparación dispuesta en el punto resolutivo octavo de la presente Sentencia, dentro del plazo de un año contado a partir de la notificación de ésta, en los términos del párrafo 208 de la presente Sentencia.
Disiente el Juez *ad hoc* Montiel Argüello.

16. El Estado debe adoptar las medidas de reparación ordenadas en los párrafos 183 a 191 y 195 a 200 de la presente Sentencia dentro del plazo de seis meses, contado a partir de la notificación de la misma.
Disiente el Juez *ad hoc* Montiel Argüello.

17. El Estado debe adoptar las medidas de reparación ordenadas en los párrafos 166 a 182, 192 y 193 de la presente Sentencia dentro de un plazo razonable, en los términos de los referidos párrafos.
Disiente el Juez *ad hoc* Montiel Argüello.

18. El Estado debe cumplir sus obligaciones de carácter pecuniario mediante el pago en dólares de los Estados Unidos de América o su equivalente en moneda salvadoreña, en los términos del párrafo 209 de la presente Sentencia.
Disiente el Juez *ad hoc* Montiel Argüello.

19. El Estado deberá consignar las indemnizaciones ordenadas a favor de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz en una cuenta o certificado de depósito en una institución bancaria salvadoreña solvente, en dólares estadounidenses y en las condiciones financieras más favorables que permitan la legislación y la práctica



bancaria salvadoreña. Si al cabo de diez años la indemnización no ha podido ser reclamada, la cantidad será entregada, con los intereses devengados, a los hermanos de Ernestina y Erlinda en partes iguales, quienes contarán con el plazo de dos años para reclamarlas, después del cual si no son reclamadas serán devueltas al Estado, en los términos del párrafo 210 de la presente Sentencia.
Disiente el Juez *ad hoc* Montiel Argüello.

20. El pago de la indemnización que corresponde a la señora María Victoria Cruz Franco, madre de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, se deberá entregar a sus hijos por partes iguales, en los términos del párrafo 211 de la presente Sentencia.
Disiente el Juez *ad hoc* Montiel Argüello.

21. El pago de las indemnizaciones establecidas a favor de los hermanos de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz será hecho directamente a éstos. Si alguno de ellos hubiere fallecido, el pago se hará a sus herederos, en los términos de los párrafos 212 de la presente Sentencia.
Disiente el Juez *ad hoc* Montiel Argüello.

22. Los pagos por los conceptos de indemnizaciones por daño material e inmaterial y por reintegro de costas y gastos, no podrán ser afectados, reducidos o condicionados por motivos fiscales actuales o futuros, en los términos del párrafo 214 de la presente Sentencia.
Disiente el Juez *ad hoc* Montiel Argüello.

23. Si por causas atribuibles a los familiares de las víctimas beneficiarios del pago de las indemnizaciones no fuese posible que éstos las reciban dentro del indicado plazo de un año, el Estado consignará dichos montos a favor de los beneficiarios en una cuenta o certificado de depósito en una institución bancaria salvadoreña solvente en dólares estadounidenses, en los términos del párrafo 215 de la presente Sentencia.
Disiente el Juez *ad hoc* Montiel Argüello.

24. En caso de que el Estado incurriese en mora, deberá pagar un interés sobre la cantidad adeudada, correspondiente al interés bancario moratorio en El Salvador, en los términos del párrafo 216 de la presente Sentencia.
Disiente el Juez *ad hoc* Montiel Argüello.

25. Supervisará el cumplimiento íntegro de esta Sentencia, y dará por concluido el presente caso una vez que el Estado haya dado cabal cumplimiento a lo dispuesto en la misma. Dentro del plazo de un año a partir de la notificación de esta Sentencia, el Estado deberá rendir a la Corte un informe sobre las medidas adoptadas para darle cumplimiento, en los términos del párrafo 217 de la presente Sentencia.
Disiente el Juez *ad hoc* Montiel Argüello.

El Juez Cançado Trindade hizo conocer a la Corte su Voto Disidente sobre los puntos resolutivos tercero y cuarto, el Juez Ventura Robles hizo conocer a la Corte su Voto Disidente sobre el punto resolutivo tercero, el Juez *ad hoc* Montiel Argüello hizo conocer a la Corte su Voto Disidente sobre los puntos resolutivos primero, segundo, y del cuarto al vigésimo quinto. Dichos votos acompañan esta Sentencia.



Redactada en español y en inglés, haciendo fe el texto en español, en San José, Costa Rica, el día 01 de marzo de 2005.

Sergio García Ramírez
Presidente

Alirio Abreu Burelli

Oliver Jackman

Antônio A. Cançado Trindade

Cecilia Medina Quiroga

Manuel E. Ventura Robles

Diego García-Sayán

Pablo Saavedra Alessandri
Secretario

Comuníquese y ejecútese,

Sergio García Ramírez
Presidente

Pablo Saavedra Alessandri
Secretario



VOTO DISIDENTE DEL JUEZ A.A. CANÇADO TRINDADE

1. Lamento no poder compartir la decisión tomada por la mayoría de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en los puntos resolutive ns. 3 y 4, y el criterio por ésta adoptado sobre estos puntos en los párrafos considerativos ns. 125 y 130-132, respectivamente, de la presente Sentencia sobre fondo y reparaciones en el caso de las *Hermanas Serrano Cruz versus El Salvador*, en el sentido de haber la Corte construido su Sentencia con base en su anterior decisión (Sentencia sobre excepciones preliminares del 23.11.2004) sobre la primera excepción preliminar *ratione temporis* (y en realidad también *ratione materiae*) interpuesta por el Estado demandado.

2. Dicha excepción, admitida por la Corte con mi Voto Disidente, excluyó, a mi juicio indebidamente, de la consideración del Tribunal, los hechos o actos cuyo principio de ejecución es anterior a la fecha de reconocimiento por el Estado de la competencia contenciosa de la Corte (06.06.1995) y que se prolongan con posterioridad a dicha fecha de reconocimiento hasta el presente, - decisión ésta a la cual me opuse por las razones expuestas en mi anterior Voto Disidente (Sentencia sobre excepciones preliminares del 23.11.2004).

3. Tal decisión ha condicionado la presente Sentencia de la Corte sobre el fondo y reparaciones, conllevando a una autolimitación por la Corte, en el presente caso, de las facultades de protección que le otorga la Convención, - autolimitación ésta que considero inaceptable. Me veo, así, en la obligación de dejar constancia, en ese Voto Disidente en la presente Sentencia sobre fondo y reparaciones en el caso de las *Hermanas Serrano Cruz*, de mis reflexiones personales como fundamentación de mi posición al respecto.

4. Mis reflexiones incidirán sobre siete puntos específicos, a saber: a) la necesidad de superación de los excesos del voluntarismo estatal; b) la construcción y relevancia del derecho a la identidad; c) la centralidad, en el presente caso, de los derechos del niño; d) el amplio alcance del derecho a la vida; e) la subsistencia de la responsabilidad estatal ante la jurisdicción autolimitada de la Corte en el *cas d'espèce*; f) la necesidad de la jurisdicción internacional automáticamente obligatoria de la Corte Interamericana; y g) el perenne desafío de la cuestión de la relación entre el tiempo y el Derecho.

I. Hacia la Superación de los Excesos del Voluntarismo Estatal.

5. En mi supracitado Voto Disidente en la Sentencia sobre excepciones preliminares en el presente caso de las *Hermanas Serrano Cruz*, me permití señalar que

"El derecho internacional contemporáneo, al abrigar valores fundamentales compartidos por la comunidad internacional como un todo, ha superado la anacrónica concepción voluntarista, propia de un pasado ya distante en el tiempo. Al contrario de lo que suponen algunos raros y nostálgicos sobrevivientes del apogeo positivista-voluntarista, la metodología de interpretación de los tratados de derechos humanos, desarrollada a partir de las reglas de interpretación consagradas en el derecho internacional (tales como las



enunciadas en los artículos 31-33 de las dos Convenciones de Viena sobre Derecho de los Tratados, de 1969 y 1986), alcanza tanto las normas sustantivas (sobre los derechos protegidos) como las cláusulas que rigen los mecanismos de protección internacional, - en virtud del principio *ut res magis valeat quam pereat*, que corresponde al llamado *effet utile* (a veces denominado principio de la efectividad), ampliamente respaldado por la jurisprudencia internacional" (párr. 7).

6. Sería, en efecto, inadmisibles subordinar la operación del mecanismo convencional de protección a condiciones no expresamente autorizadas por el artículo 62 de la Convención Americana, pues esto no sólo afectaría de inmediato la eficacia de la operación de dicho mecanismo, sino, además, fatalmente impediría sus posibilidades de desarrollo futuro. Además, - como agregué en mi referido Voto Disidente, - de la propia experiencia de la Corte se desprende que

"La primacía de consideraciones de *ordre public* sobre la voluntad de Estados individuales, han establecido estándares más altos de comportamiento estatal y cierto grado de control sobre la interposición de restricciones indebidas por parte de los Estados, y han, de modo alentador, fortalecido la posición de los individuos como sujetos del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, con plena capacidad procesal" (párr. 47).

7. Anteriormente al presente caso de las *Hermanas Serrano Cruz*, hace algunos años, en el caso *Blake versus Guatemala* ante esta Corte, una excepción preliminar de incompetencia *ratione temporis* interpuesta por el Estado demandado y admitida parcialmente por la Corte conllevó a una fragmentación indebida de delito continuado de desaparición forzada de persona, contra la cual me posicioné mediante los Votos Razonados que presenté en todas las etapas del trámite del caso (1996-1999) ante la Corte. Al pronunciarse sobre el caso, la desaparición forzada de la víctima ya había concluido, con la identificación de su paradero (i.e., de sus restos mortales).

8. La situación que se plantea en el presente caso de las *Hermanas Serrano Cruz versus El Salvador* es aún más preocupante. La primera excepción preliminar interpuesta por el Estado demandado e integralmente admitida por la Corte en su anterior Sentencia del 23.11.2004 (puntos resolutivos ns. 1 y 2) conllevó no a la fragmentación, sino a la total desconsideración, por parte de la Corte, del delito continuado de desaparición forzada de personas, y de todo lo que resulte de dicha desaparición, la cual persiste hasta nuestros días. Aún más, la limitación supuestamente *ratione temporis* interpuesta por el Estado demandado (en su referida excepción preliminar), en cuanto a hechos o actos cuyo "principio de ejecución" es anterior a la fecha de reconocimiento por el Estado de competencia de la Corte en materia contenciosa y que se prolongan *con posterioridad* a dicha fecha hasta el presente, no se encuadra en ninguna de las condiciones de aceptación de la competencia contenciosa de la Corte (bajo el artículo 62 de la Convención Americana), y tampoco es de carácter tan sólo *ratione temporis*.

9. El propio Estado demandado, - como lo recordé en mi Voto Disidente en la Sentencia sobre excepciones preliminares del presente caso, - dejó claro, en sus argumentos, que su propósito fue clarísimo, en el sentido de excluir de la competencia de la Corte Interamericana la consideración de toda y cualquier violación de los derechos humanos que hubiese tenido origen en el conflicto armado interno que flageló



el país y su población por más de una década (1980-1991). Los términos de la aceptación de la competencia de la Corte por el Estado de El Salvador excedieron, a mi juicio, las condiciones estipuladas en el artículo 62 de la Convención Americana, al excluir indebidamente de la posible consideración, por parte de esta Corte, de hechos o actos *posteriores* a dicha aceptación, cuyo "principio de ejecución" hubiese sido anterior a ésta.

10. La objeción del Estado demandado se revistió, pues, de carácter al mismo tiempo *ratione temporis* y *ratione materiae*, formando un *imbroglio* de tiempo indeterminado y de alcance amplio, general e indefinido; dicha objeción fue aceptada por la Corte por razones que escapan a mi comprensión, cuando debió el Tribunal haberla declarado inadmisible e inválida. Como advertí en mi supracitado Voto Disidente,

"Al proceder como lo hizo, aceptando estos términos de dicha excepción preliminar, la mayoría de la Corte se atuvo al voluntarismo estatal, dejando desprotegidas a las personas que se consideran víctimas de violaciones continuadas de derechos humanos de particular gravedad, ocurrentes en el conflicto armado salvadoreño, y resultantes de la práctica documentada de la desaparición forzada de niños y niñas y de la sustracción de su identidad y nombre durante dicho conflicto armado"⁷³ (párr. 16).

11. Al privilegiar el voluntarismo estatal, la Corte se autolimitó indebidamente y de modo regresivo⁷⁴, y desafortunadamente lo hizo en un importante caso de derechos humanos que representa un microcosmo de una de las mayores tragedias vividas por los países latino-americanos en las últimas décadas: la tragedia de las niñas y los niños desaparecidos en el conflicto armado salvadoreño. Como me permití alertar en mi anterior Voto Disidente en el presente caso (Sentencia sobre excepciones preliminares),

⁷³. Para un relato, revelador de que la crueldad humana no tiene límites, ni tampoco fronteras (por cuanto esta práctica ocurrió en conflictos armados internos también en otros países), cf. Asociación Pro-Búsqueda de Niños y Niñas Desaparecidos, *El Día Más Esperado - Buscando a los Niños Desaparecidos de El Salvador*, San Salvador, UCA Editores, 2001, pp. 11-324; Asociación Pro-Búsqueda de Niños y Niñas Desaparecidos (APBNND), *La Problemática de Niños y Niños Desaparecidos como Consecuencia del Conflicto Armado Interno en El Salvador*, San Salvador, APBNND, 1999, pp. 4-80; Asociación Pro-Búsqueda de Niños y Niñas Desaparecidos (APBNND), *La Paz en Construcción - Un Estudio sobre la Problemática de la Niñez Desaparecida por el Conflicto Armado en El Salvador*, San Salvador, APBNND, [2002], pp. 3-75; Asociación Pro-Búsqueda de Niños y Niñas Desaparecidos, "En Búsqueda: Identidad - Justicia - Memoria", 4 *Época* - San Salvador (2003), pp. 3-15; y cf. Amnistía Internacional, *El Salvador - Dónde Están las Niñas y los Niños Desaparecidos?*, Londres/San Salvador, A.I., 2003, pp. 1-10. Cf. también: Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos, *Caso Ernestina y Erlinda Serrano Cruz* (Informe de la Sra. Procuradora para la Defensa de los Derechos Humanos sobre las Desapariciones Forzadas de las Niñas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, Su Impunidad Actual y el Patrón de la Violencia en que Ocurrieron Tales Desapariciones), San Salvador, PDDH, 2004, pp. 1-169 (circulación interna).

⁷⁴. Anteriormente, por ejemplo, en el caso *Trujillo Oroza versus Bolivia* (Sentencia sobre el fondo del 27.02.2002), la Corte consideró el delito continuado en su *integralidad*, como un todo, como debe ser, - lo que significó, como señalé en mi Voto Razonado en aquel caso (párrs. 2-19), que sí, es posible superar las contingencias de los postulados clásicos del derecho de los tratados, cuando hay conciencia de esta necesidad; *boni iudicis est ampliare jurisdictionem*. La Corte dio, así, expresión a los valores superiores subyacentes a las normas de protección de los derechos humanos, compartidos por la comunidad internacional como un todo (párrs. 20-22). - Además, en sus Sentencias sobre Excepciones Preliminares en el caso *Hilaire*, - al igual que en los casos *Benjamin* y *Constantine* (2001), relativos a Trinidad y Tobago, - la Corte Interamericana ponderó con acierto que, si se aceptasen restricciones interpuestas por los Estados en sus propios términos en los instrumentos de aceptación de su competencia contenciosa, esto la privaría de su potestad y tornaría ilusorios los derechos protegidos por la Convención Americana (párr. 93, y cf. párr. 88).



"(...) en la presente Sentencia de la Corte en el caso de las *Hermanas Serrano Cruz versus El Salvador*, en razón de su punto resolutivo n. 2, irónicamente lo que se ha transformado en "situación continuada", por decisión de la mayoría de la Corte, no es la *situación* supuestamente violatoria de los derechos humanos sometida a su consideración y decisión, sino más bien la situación de privación continuada, impuesta por el Estado a la Corte, de ejercer su jurisdicción, o sea, de examinar la materia y pronunciarse al respeto, - lo que a mi modo de ver nos aproxima a un verdadero absurdo jurídico. Ya se sabe que no hay progreso lineal en la historia del pensamiento jurídico, e inclusive del propio pensamiento humano en general, pero sinceramente espero que, en una dimensión temporal, la presente Sentencia de la Corte, en cuanto a su punto resolutivo n. 2, no sea más que una piedra que sobrepasar, como un accidente en el largo camino a recorrer.

En la línea avanzada de la jurisprudencia reciente de la Corte, su Sentencia en el caso *Trujillo Oroza* (...), sus (...) Sentencias sobre Competencia en los casos del *Tribunal Constitucional* y de *Ivcher Bronstein*, y sobre Excepciones Preliminares en los casos *Hilaire, Benjamin y Constantine*, constituyeron igualmente notables avances internacionales en materia de jurisdicción internacional en general, y de sus fundamentos jurídicos. Las dos últimas forman hoy parte de la historia de los derechos humanos en América Latina, con amplias repercusiones positivas en otros continentes; más aún, han generado expectativas de nuevos avances en la jurisprudencia de la Corte en la misma dirección⁷⁵ (párrs. 22-23).

12. Las consecuencias de la decisión de la Corte en la anterior Sentencia sobre excepciones preliminares en el *cas d'espèce*, se proyectan en la actual Sentencia sobre el fondo y reparaciones en el presente caso. Aprisionada en el hermetismo hermenéutico de su anterior Sentencia sobre excepciones preliminares en el presente caso de las *Hermanas Serrano Cruz*, la Corte eludió la construcción jurisprudencial que le cabía hacer, para dar secuencia a su avanzada interpretación evolutiva de la Convención Americana. Dicha interpretación evolutiva se aplica, en mi entender, en relación con las disposiciones de la Convención Americana de carácter tanto sustantivo como procesal⁷⁶.

II. La Construcción Jurisprudencial Eludida.

1. La Relevancia del Derecho a la Identidad.

a) Sentido y Alcance del Derecho a la Identidad.

⁷⁵. Cf., v.g., A. Salado Osuna, *Los Casos Peruanos ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, Lima, Edit. Normas Legales, 2004, pp. 94-131.

⁷⁶. Cf. A.A. Cançado Trindade, "The Interpretation of the International Law of Human Rights by the Two Regional Human Rights Courts, in *Contemporary International Law Issues: Conflicts and Convergence* (Proceedings of the III Joint Conference ASIL/Asser Instituut, The Hague, July 1995), The Hague, Asser Instituut, 1996, pp. 157-162 y 166-167; A.A. Cançado Trindade, "Le développement du Droit international des droits de l'homme à travers l'activité et la jurisprudence des Cours Européenne et Interaméricaine des Droits de l'Homme" (Discours du Président de la Cour Interaméricaine des Droits de l'Homme), in *CourEDH, Cour Européenne des Droits de l'Homme - Rapport annuel 2003*, Strasbourg, CourEDH, 2004, pp. 41-50; A.A. Cançado Trindade, "La Interpretación de Tratados en el Derecho Internacional y la Especificidad de los Tratados de Derechos Humanos, in *Estudios de Derecho Internacional en Homenaje al Prof. E.J. Rey Caro* (ed. Z. Drnas de Clément), vol. I, Córdoba/Argentina, Ed. Drnas/Lerner, 2003, pp. 747-776.



13. Dadas las circunstancias del presente caso, no veo cómo eludir la cuestión del *derecho a la identidad* de las dos hermanas desaparecidas hasta la fecha, Ernestina y Erlinda Serrano Cruz. Es ésta una cuestión que debió haber sido objeto de una *construcción jurisprudencial* por parte de la Corte, por cuanto, en mi entender, no hay cómo disociar el derecho a la identidad, de la propia personalidad jurídica del individuo como sujeto tanto del derecho interno como del derecho internacional. Para esto, debió la Corte haber examinado conjuntamente las violaciones alegadas en el presente caso del derecho al nombre (artículo 18 de la Convención Americana) y del derecho a la protección de la familia (artículo 17 de la Convención). El respeto al derecho a la identidad habilita al individuo defender sus derechos, y tiene por lo tanto incidencia asimismo en su capacidad jurídico-procesal tanto en el derecho interno como en el derecho internacional.

14. El derecho a la identidad presupone el libre conocimiento de datos personales y familiares, y acceso a éstos, para satisfacer a una necesidad existencial y salvaguardar los derechos individuales. Dicho derecho tiene además un notorio contenido cultural (además de social, familiar, psicológico, espiritual), mostrándose esencial para la relación de cada persona con las demás e incluso su comprensión del mundo exterior, y su ubicación en el mismo.

15. Sin la identidad propia uno no es *persona*. La persona humana, a su vez, se configura como el ente que encierra su fin supremo dentro de sí mismo, y que lo realiza a lo largo del camino de su vida, bajo su propia responsabilidad. La salvaguardia de su derecho a la identidad tórnase esencial para ese fin. La personalidad jurídica, a su vez, se manifiesta como categoría jurídica en el mundo del Derecho, como la expresión unitaria de la aptitud de la persona humana para ser titular de derechos y deberes en el plano del comportamiento y las relaciones humanas reglamentadas⁷⁷.

16. El derecho a la identidad amplía la tutela de la persona humana, va más allá del elenco de los derechos subjetivos ya sedimentados en el mundo del Derecho; respalda, además, la personalidad jurídica en cuanto categoría propia también del universo conceptual del Derecho. La identidad expresa lo que hay de más personal en cada ser humano, proyectándolo en sus relaciones con sus semejantes y con el mundo exterior. La concepción del derecho a la identidad pasó a ser elaborada de modo más profundizado sobre todo a partir de los años ochenta, hasta el final del siglo pasado.

17. A su vez, la concepción de *derecho subjetivo* individual tiene una proyección histórica más amplia, originada en particular en el pensamiento jusnaturalista en los siglos XVII y XVIII, y sistematizada en la doctrina jurídica a lo largo del siglo XIX. Sin embargo, en el siglo XIX y en el inicio del siglo XX, aquella concepción siguió enmarcada en el derecho público interno, emanado del poder público, y bajo la influencia del positivismo jurídico⁷⁸. El derecho subjetivo era concebido como la prerrogativa del individuo tal como definida por el ordenamiento jurídico en cuestión (el derecho objetivo)⁷⁹. No sorprende que el derecho a la identidad trascienda los derechos subjetivos.

⁷⁷. Cf., en ese sentido, v.g., L. Recaséns Siches, *Introducción al Estudio del Derecho*, 12a. ed., México, Ed. Porrúa, 1997, pp. 150-151, 153, 156 y 159.

⁷⁸. L. Ferrajoli, *Derecho y Razón - Teoría del Garantismo Penal*, 5a. ed., Madrid, Ed. Trotta, 2001, pp. 912-913.

⁷⁹. Ch. Eisenmann, "Une nouvelle conception du droit subjectif: la théorie de M. Jean Dabin", 60 *Revue*



18. Sin embargo, no hay como negar, como lo señalé en mi Voto Concurrente en la Opinión Consultiva n. 17 de esta Corte sobre la *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño* (2002), que

"la cristalización del concepto de derecho subjetivo individual, y su sistematización, lograron al menos un avance hacia una mejor comprensión del individuo como *titular* de derechos. Y tornaron posible, con el surgimiento de los derechos humanos a nivel internacional, la gradual superación del derecho positivo. A mediados del siglo XX, quedaba clara la imposibilidad de la evolución del propio Derecho sin el derecho subjetivo individual, expresión de un verdadero 'derecho humano'⁸⁰. (...)

La emergencia de los derechos humanos universales, a partir de la proclamación de la Declaración Universal de 1948, vino a ampliar considerablemente el horizonte de la doctrina jurídica contemporánea, desvendando las insuficiencias de la conceptualización tradicional del derecho subjetivo. Las necesidades apremiantes de protección del ser humano en mucho fomentaron ese desarrollo. Los derechos humanos universales, superiores y anteriores al Estado y a cualquier forma de organización político-social, e inherentes al ser humano, afirmáronse como oponibles al propio poder público.

La personalidad jurídica internacional del ser humano se cristalizaba como un límite al arbitrio del poder estatal. Los derechos humanos liberaron la concepción del derecho subjetivo de las amarras del positivismo jurídico. Si, por un lado, la categoría jurídica de la personalidad jurídica internacional del ser humano contribuyó a instrumentalizar la reivindicación de los derechos de la persona humana, emanados del Derecho Internacional, - por otro lado el *corpus juris* de los derechos humanos universales proporcionó a la personalidad jurídica del individuo una dimensión mucho más amplia, ya no más condicionada al derecho emanado del poder público estatal" (párrs. 47 y 49-50).

19. El derecho a la identidad viene reforzar la tutela de los derechos humanos, protegiendo a cada persona humana contra la desfiguración o vulneración de su "verdad personal"⁸¹. El derecho a la identidad, abarcando los atributos y características que individualizan a cada persona humana, busca asegurar que sea ésta representada fielmente en su proyección en el entorno social y el mundo exterior⁸². De ahí su relevancia, con incidencia directa en la personalidad y capacidad jurídicas de la persona humana en los planos tanto del derecho interno como del derecho internacional.

b) Componentes del Derecho a la Identidad.

20. Aunque el derecho a la identidad no se encuentre expresamente previsto en la Convención Americana, su contenido material se desprende, *en las circunstancias del*

du droit public et de la science politique en France et à l'étranger (1954) pp. 753-774, esp. pp. 754-755 y 771.

⁸⁰. J. Dabin, *El Derecho Subjetivo*, Madrid, Ed. Rev. de Derecho Privado, 1955, p. 64.

⁸¹. C. Fernández Sessarego, *Derecho a la Identidad Personal*, Buenos Aires, Edit. Astrea, 1992, pp. 99-100 y 126.

⁸². Cf. *ibid.*, pp. 113 y 115.



caso concreto, sobre todo de los artículos 18 (derecho al nombre) y 17 (derecho a la protección de la familia) de la Convención Americana, en relación con el artículo 1(1) de ésta. La violación de éstos y otros derechos expresamente previstos en la Convención Americana acarrea el deber de reparación por parte del Estado demandado.

21. Ya el derecho a la identidad, al igual que el derecho a la verdad, se desprenden de determinados derechos consagrados en la Convención Americana, se trata más bien de una necesaria construcción jurisprudencial, que, a su vez, conlleva al desarrollo progresivo del *corpus juris* del Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Así, otros instrumentos internacionales de derechos humanos, - posteriores a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, - como la Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño⁸³ (1989) y la Convención de Naciones Unidas sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de Sus Familiares (1990), efectivamente reconocen el derecho a la identidad como tal⁸⁴.

22. El derecho a la identidad, en el presente caso de las *Hermanas Serrano Cruz* bajo la Convención Americana, se desprende particularmente de los derechos al nombre y a la protección de la familia (artículos 18 y 17, respectivamente, de la Convención). Pero en otras circunstancias, en algún otro caso, podría igualmente desprenderse de otros derechos consagrados en la Convención (tales como, v.g., el derecho a la personalidad jurídica, artículo 3; el derecho a la libertad personal, artículo 7; el derecho a la libertad de conciencia y religión, artículo 12; el derecho a la libertad de pensamiento y expresión; el derecho a la nacionalidad, artículo 20).

23. El derecho al nombre, consagrado en la Convención Americana (artículo 18), también se encuentra expresamente reconocido en la Convención sobre los Derechos del Niño (artículo 7(1)) así como en la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (artículo 6(1)). Y aunque la Convención Europea de Derechos Humanos no lo prevea expresamente, la Corte Europea de Derechos Humanos ha, sin embargo, sostenido que tal derecho se desprende del artículo 8 (derecho a la vida privada y familiar) de la Convención.

24. En el entendimiento de la Corte Europea, "al constituir un medio de identificación personal y una conexión a la familia, el nombre de un individuo concierne a su vida privada y familiar"⁸⁵. No se trata del nombre *per se*, sino más bien del nombre como "bien de la identidad personal", designando la persona humana que con él se identifica⁸⁶, y mediante el cual ejerce y defiende sus derechos individuales. El derecho a la identidad, conformado por el contenido material de los derechos al nombre y a la protección de la familia, no sólo amplía el elenco de los derechos individuales, sino además contribuye, a mi juicio, a fortalecer la tutela de los derechos humanos.

⁸³. En particular artículos 7 y 8.

⁸⁴. Además, en un mundo marcado hoy día por tantos conflictos armados internos, victimando sobre todo mujeres y niños, no sorprende que la propia Asamblea General de Naciones Unidas haya instado y exhortado a todos los Estados miembros (resolución 58/57, del 22.12.2003), a respetar precisamente el derecho de las niñas y los niños a preservar su identidad (ahí incluido el respeto a los derechos al nombre y a las relaciones familiares).

⁸⁵. Cf. CtEDH, caso *Stjerna versus Finlandia*, Sentencia del 25.11.1994, Serie A, n. 299-A, p. 60, párr. 37; CtEDH, caso *Burghartz versus Suiza*, Sentencia del 22.02.1994, Serie A, n. 280-B, p. 28, párr. 24.

⁸⁶. C. Fernández Sessarego, *op. cit. supra* n. (9), pp. 25 y 75.



25. A su vez, su otro componente en el presente caso, el derecho a la protección de la familia, encuéntrase expresamente previsto tanto en la Convención Americana (artículo 17) como en el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador, artículo 15), entre otros tratados internacionales⁸⁷. En su 17a. Opinión Consultiva, sobre la *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño* (del 28.08.2002), esta Corte señaló que el reconocimiento de la familia como elemento natural y fundamental de la sociedad, con derecho a la protección por parte de la sociedad y del Estado, constituye un principio fundamental del Derecho Internacional de los Derechos Humanos⁸⁸; en las palabras de la Corte,

"En principio, la familia debe proporcionar la mejor protección de los niños contra el abuso, el descuido y la explotación. Y el Estado se halla obligado no sólo a disponer y ejecutar directamente medidas de protección de los niños, sino también a favorecer, de la manera más amplia, el desarrollo y la fortaleza del núcleo familiar. En este sentido, 'el reconocimiento de la familia como elemento natural y fundamental de la sociedad', con derecho a 'la protección de la sociedad y el Estado', constituye un principio fundamental del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, consagrado por los artículos 16(3) de la Declaración Universal [de los Derechos Humanos], VI de la Declaración Americana [de los Derechos y Deberes del Hombre], 23(1) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 17(1) de la Convención Americana [sobre Derechos Humanos]" (párr. 66).

La Corte agregó que el derecho a la protección de la familia adquiere aún mayor relevancia cuando ocurre una separación excepcional del niño de su familia⁸⁹. El derecho a la protección de la familia requiere, así, medidas positivas por parte del Estado.

c) La Centralidad de los Derechos del Niño.

26. En la audiencia pública ante esta Corte de los días 07-08.09.2004 en el presente caso de las *Hermanas Serrano Cruz versus El Salvador*, el Director de la Asociación Pro-Búsqueda (Dr. J.M.R. Cortina Garaíorta) rindió un testimonio⁹⁰ que, entre otros elementos probatorios valorados por la Corte, bien contextualiza el *cas d'espèce*:

⁸⁷. Además del Pacto de Naciones Unidas sobre de Derechos Civiles y Políticos (artículo 23), Pacto de Naciones Unidas sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales (artículo 10(1), Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño (artículo 8), Convención Europea de Derechos Humanos (artículo 8). Y cf., asimismo, sobre la reunificación familiar, el Protocolo II a las Convenciones de Ginebra de 1949 sobre el Derecho Internacional Humanitario (artículo 4(3)(b)).

⁸⁸. Sobre la importancia de los principios en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, en el Derecho Internacional Público y en todo sistema jurídico, cf. CtIADH, Opinión Consultiva sobre la *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados* (OC-18/03, del 17.09.2003, Serie A, n. 18), Voto Concurrente del Juez A.A. Cançado Trindade, pp. 213-267, párrs. 1-89.

⁸⁹. Cf. CtIADH, *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño* Opinión Consultiva OC-17/02, del 28.08.2002, Serie A, n. 17, pp. 105-106, párr. 71.

⁹⁰. Cuya transcripción se encuentra resumida en el párrafo 36(a)(3) de la presente Sentencia, dónde figura la cita reproducida en seguida.



"(...) Durante el conflicto armado en El Salvador existió un patrón sistemático de desaparición de niños durante los operativos militares. El caso de Erlinda y Ernestina cabe perfectamente en el patrón general de desaparición de niños y niñas durante el conflicto. La Fuerza Armada y las instituciones humanitarias que tenían a los niños no hicieron nada por encontrar a los familiares de éstos, se los llevaron a orfanatos y a cuarteles o los 'vendían en adopción'. Bastaba que un juez declarara al niño en estado de abandono material y moral para que autorizara la adopción. Estas adopciones estaban basadas en la mentira de la orfandad y el abandono. En el extranjero han encontrado 126 niños en 11 países de América y Europa. Todos ellos se han nacionalizado como ciudadanos del país en el que residen y casi todos no hablan su idioma materno. (...)

(...) En agosto de 1994 se creó la Asociación Pro-Búsqueda. Hasta septiembre de 2004 había logrado resolver 246 solicitudes de búsqueda y le quedaba por resolver 475 casos. Conoce más de 40 casos de niños que desaparecieron durante el conflicto armado que están en casas de oficiales de la Fuerza Armada; era *vox populi* que en los cuarteles se regalaban niños. (...)

(...) En el informe de la Comisión de la Verdad de marzo de 1993 no se mencionó el caso de los niños desaparecidos, probablemente porque no hubo tiempo para investigar los hechos de la desaparición de niños. La Comisión de la Verdad incluyó las desapariciones de niños en la situación global de desapariciones, y expuso 30 casos ejemplares de grandes masacres y algunos casos de desapariciones. (...)"

27. En su testimonio ante esta Corte, el Director de la Asociación Pro-Búsqueda declaró además que

"Era un fenómeno que ocurría en El Salvador; normalmente estos niños, cuando eran traídos a los refugios, entonces bastaba el juicio de un juez (...) en el que se declaraba a es[tos] niño[s] en estado de abandono material y moral. Con ésto, ya bastaba para que el juez ordenase la adopción. (...) Los precios de las adopciones dependían desde dónde se hacían, oscilaban entre los 5 y 8 mil dólares, hasta los 20 mil. Tenemos el caso de que nos cuentan de la casa de engorde, en el expediente 36-A-12-83, dónde se dice que el precio de estos niños que habían sido secuestrados (...) era de entre 15 y 20 mil dólares, dinero que, después, estos señores lo compartían y se lo repartían (...). (...) A esta casa (...) la llamaría casa para tráfico de menores (...). Para mí, estas adopciones, aunque pudieron haber sido legales, porque llevaban autorizaciones de un juez, eran ilícitas, porque estaban basadas en la mentira (...) de la orfandad y el abandono material y moral"⁹¹.

28. Dadas las circunstancias del presente caso, debió la Corte haber igual y seguramente considerado las alegadas violaciones de los derechos del niño, teniendo presente la disposición del artículo 19 de la Convención Americana que determina que "todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requiere por parte de su familia, de la sociedad y del Estado". Dicha disposición ocupa

⁹¹. CtIADH, *Transcripción de la Audiencia Pública sobre Excepciones Preliminares, y Eventuales Fondo, Reparaciones y Costas, en el Caso de las Hermanas Serrano Cruz versus El Salvador, Celebrada el 07 y 08 de Septiembre de 2004 en la Sede de la Corte, San José de Costa Rica*, Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2005, página 15 del referido testimonio (circulación interna).



una posición central en la consideración del presente caso de las *Hermanas Serrano Cruz*, que se enmarca en la tragedia de las niñas y los niños desaparecidos en el conflicto armado salvadoreño de 1980-1991. A mi juicio, debió la Corte en el presente caso haber establecido la violación de los derechos del niño, bajo el artículo 19 de la Convención, en perjuicio de las hermanas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz.

29. Las dos hermanas, que siguen desaparecidas hasta hoy, eran niñas al momento de la ocurrencia de los primeros hechos que están siendo investigados por el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango, y hoy tendrían 29 años y 27 años incompletos, respectivamente. El caso se enmarca en una verdadera tragedia humana, que tampoco hay cómo eludir, cuyos datos levantados por la Asociación Pro-Búsqueda de Niñas y Niños Desaparecidos (durante el conflicto armado salvadoreño, 1980-1991) hablan por sí mismos⁹². Los victimados fueron tanto las niñas y los niños desaparecidos como sus familiares inmediatos, de conformidad con la ampliación de la *noción de víctima*⁹³ respaldada por la *jurisprudence constante* de esta Corte desde el caso *Blake versus Guatemala* (fondo, Sentencia del 24.01.1998).

30. En realidad, en un caso como el presente, de las *Hermanas Serrano Cruz versus El Salvador*, enmarcado en una verdadera tragedia humana que victimó a centenas de personas, las violaciones de los derechos humanos, además de afectar sus víctimas directas e indirectas (los familiares), se proyectan sobre todo en el tejido social. Al respecto, me he permitido señalar, en mi Voto Razonado en el caso de los "*Niños de la Calle*" (*Villagrán Morales y Otros versus Guatemala*, Sentencia sobre reparaciones, del 26.05.2001), que,

"(...) aunque los responsables por el orden establecido no se den cuenta, el sufrimiento de los excluidos se proyecta ineluctablemente sobre todo el cuerpo social. (...) El sufrimiento humano tiene una dimensión tanto personal como social. Así, el daño causado a cada ser humano, por más humilde que sea, afecta a la propia comunidad como un todo. Como el presente caso lo revela, las víctimas se multiplican en las personas de los familiares inmediatos sobrevivientes, quienes, además, son forzados a convivir con el suplicio del silencio, de la indiferencia y del olvido de los demás" (párr. 22).

31. En el presente caso, la lista más actualizada de la Asociación Pro-Búsqueda, que consta en el expediente del presente caso de las *Hermanas Serrano Cruz*, da cuenta de 698 niñas y niños desaparecidos durante el conflicto armado salvadoreño, cuando tenían la edad variando de menos de un año a 18 años⁹⁴. El fiel cumplimiento del

⁹². Cf., e.g., Asociación Pro-Búsqueda de Niñas y Niños Desaparecidos, *La Problemática de Niñas y Niños Desaparecidos como Consecuencia del Conflicto Armado Interno en El Salvador*, El Salvador, San Salvador, 1999, pp. 29-35; Asociación Pro-Búsqueda de Niñas y Niños Desaparecidos/Save the Children, *Un Estudio sobre la Problemática de la Niñez Desaparecida por el Conflicto Armado en El Salvador*, El Salvador, San Salvador, 2002, pp. 24-26.

⁹³. A.A. Cançado Trindade, "Co-existence and Co-ordination of Mechanisms of International Protection of Human Rights (At Global and Regional Levels)", 202 *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de La Haye* (1987), capítulo XI ("The Evolution of the Notion of Victim or of the Condition of the Complainant in the International Protection of Human Rights"), pp. 243-299.

⁹⁴. Algunos de los niños y niñas identificados fueron encontrados con vida en situaciones distintas, sea en orfanatos, sea con familias en El Salvador y en el exterior, en los continentes americano y europeo (mediante "adopciones" de facto o apropiaciones indebidas por civiles y militares). La Asociación Pro-Búsqueda encuéntrese investigando 126 casos de adopciones en el exterior, así como casos de presuntas víctimas de tráfico ilícito de niñas y niños (con posibles alteraciones de nombres y apellidos).

artículo 19 de la Convención Americana, en circunstancias como las del presente caso, que se enmarca en esta tragedia humana, requiere de inicio la búsqueda, localización, encuentro, reintegración familiar⁹⁵ y acompañamiento psicológico de las niñas y niños desaparecidos y reencontrados. Los esfuerzos en este sentido, en su gran mayoría, han partido de entidades de la sociedad civil (como, sobre todo, la Asociación Pro-Búsqueda⁹⁶), movidas por un sentimiento de solidaridad humana, y no del poder público⁹⁷, que tiene el deber de proteger todas las personas que se encuentren bajo su jurisdicción.

d) El Derecho Fundamental a una Vida Digna.

32. No veo cómo eludir, como lo ha hecho, para mi pesar, la Corte Interamericana en el presente caso, la consideración del derecho a la vida. A mi juicio, el criterio y los señalamientos constantes en los párrafos considerativos 130-132 de la presente Sentencia son enteramente insatisfactorios. Esta misma Corte ponderó, en su aclamada Sentencia sobre el fondo en el caso de los "*Niños de la Calle*" (*Villagrán Morales y Otros versus Guatemala*, del 19.11.1999, párrafo 144), la cual ya pertenece a la historia de la protección internacional de los derechos humanos en América Latina, que

"El derecho a la vida es un derecho humano fundamental, cuyo goce es un prerequisite para el disfrute de todos los demás derechos humanos. De no ser respetado, todos los derechos carecen de sentido. En razón del carácter fundamental del derecho a la vida, no son admisibles enfoques restrictivos del mismo. En esencia, el derecho fundamental a la vida comprende, no sólo el derecho de todo ser humano de no ser privado de la vida arbitrariamente, sino también el derecho a que no se le impida el acceso a las condiciones que le garanticen una existencia digna. Los Estados tienen la obligación de garantizar la creación de las condiciones que se requieran para que no se produzcan violaciones de ese derecho básico y, en particular, el deber de impedir que sus agentes atenten contra él".

33. Ésto no se ha cumplido en el presente caso. El derecho a la vida, en ese entendimiento propugnado hace media década por esa misma Corte, fue lesionado en el presente caso, en perjuicio de las hermanas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, desaparecidas hasta la fecha. Es, a mi juicio, lo que debió la Corte haber establecido en la presente Sentencia. No veo cómo sostener que dos niñas desaparecidas en un

⁹⁵. Como lo requiere, además, la Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño, artículo 39.

⁹⁶. Tal como expresamente señalado por el Comité de los Derechos del Niño de Naciones Unidas, bajo la Convención sobre los Derechos del Niño (ONU, doc. CRC/C/15/Add.232, del 30.06.2004, p. 7, párr. 31), que ha atribuido la búsqueda e identificación de cerca de 250 niños principalmente a la Asociación Pro-Búsqueda, y ha expresado la "preocupación" por no haber el Estado "participado más en la investigación de la desaparición de más 700 niños" durante el conflicto armado salvadoreño de 1980-1991 (*Ibid.*, p. 7, Párr. 31).

⁹⁷. El Estado demandado llegó inclusive a cuestionar la existencia misma de las hermanas Relinda y Ernestina Serrano Cruz, en el presente caso ante la Corte Interamericana, y no adoptó todas las medidas necesarias para determinar su paradero y salvaguardar su derecho a la identidad (ahí incluidos el derecho al nombre y el derecho a la protección de la familia), situación esta que persiste hasta la fecha. La hermanas Serrano Cruz, que siguen desaparecidas, fueron buscadas por su madre antes de fallecer, y siguen siendo buscadas por los hermanos que aún viven. - A su vez, el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas, bajo el Pacto de Derechos Civiles y Políticos, ha instado al Estado de El Salvador a presentar "información detallada sobre el número de niños encontrados vivos y los que perecieron durante el conflicto" armado de 1980-1991; ONU, documento CCPR/CO/78/SLV, del 22.08.2003, p. 5, párr. 19.



conflicto armado pueden tener preservado su derecho a una vida digna. Tampoco veo cómo dejar de pronunciarse al respecto, como lo ha hecho la Corte en la presente Sentencia. Tampoco veo cómo las dos niñas desaparecidas hasta la fecha hayan podido desarrollar un auténtico proyecto de vida. Las dos hermanas desaparecidas son víctimas inocentes y silenciosas, pero no olvidadas, de la violencia secular y milenar de los seres humanos.

34. ¿Para que sirven los conflictos armados? Para nada. Conllevan a la nada, son la carrera desesperada hacia la nada. Todos los combatientes se transforman en patéticos objetos de combate. Ya no piensan, sino matan, secuestran niños (poniendo fin a su inocencia e identidad), y se transforman en máquinas de destrucción. Ya no consiguen pensar, pues ya ingresaron en el vacío de la nada. Se han brutalizado a sí mismos, pues matar y destruir es su oficio, para nada. La nada absoluta. Ya en el siglo VIII a.C. lo decía Homero, en su *Ilíada*, con insuperables contundencia y fuerza de expresión, con palabras penetrantes que debían ser leídas atentamente por los tan numerosos, inescrupulosos e irresponsables apologistas del uso de la fuerza de nuestros días:

"War - I know it well, and the butchery of men.
Well I know, shift to the left, shift to the right
my tough tanned shield. That's what the real drill,
defensive fighting means to me. I know it all,
(...) I know how to stand and fight to the finish,
twist and lunge in the War-god's deadly dance.
(...) Ah for a young man
all looks fine and noble if he goes down in war,
hacked to pieces under a slashing bronze blade -
he lies there dead... but whatever death lays bare,
all wounds are marks of glory. When an old man's killed
and the dogs go at the gray head and the gray beard
(...) - that is the cruelest sight
in all our wretched lives!"⁹⁸

35. Ante la creciente vulnerabilidad del ser humano en el mundo violento de nuestros días, que no hay aprendido las lecciones del pasado, el derecho a la vida comporta una construcción jurisprudencial que conlleve a una mayor protección de la persona humana, a ejemplo de la propugnada por esta Corte en el caso de los "*Niños de la Calle*" (*supra*). Otro ejemplo, en esta línea de razonamiento, se encuentra en la jurisprudencia reciente de la Corte Europea de Derechos Humanos: en el caso *Chipre versus Turquía* (Sentencia del 10.05.2001), v.g., la Corte Europea estableció la violación del derecho a la vida (artículo 2 de la Convención Europea de Derechos Humanos) por la falta de cumplimiento, por el Estado demandado, de la obligación procesal de investigar el paradero de las personas desaparecidas⁹⁹.

36. En sus Sentencias en tres otros casos recientes contra Turquía - casos *Kaya* (19.02.1998)¹⁰⁰, *Ogur* (20.05.1999)¹⁰¹, y *Irfan Bilgin* (17.07.2001)¹⁰² - la Corte

⁹⁸. Homer, *The Iliad*, N.Y./London, Penguin Books, 1991 [reed.], pp. 222 y 543-544, versos 275-278, 280-281 y 83-89, respectivamente.

⁹⁹. CtEDH, petición n. 25781/94, caso *Chipre versus Turquía*, párrs. 132-136.

¹⁰⁰. CtEDH, petición n. 158/1996/777/978, caso *Kaya versus Turquía*, párr. 92.



Europea sostuvo, del mismo modo, que hubo violación del artículo 2 de la Convención Europea (derecho a la vida) por la falta, por parte del Estado demandado, de una "investigación eficaz" de las circunstancias de la muerte de las respectivas víctimas. En el caso *Kiliç versus Turquía* (Sentencia del 28.03.2000), la Corte Europea estableció dicha violación por la falta de las autoridades públicas de tomar "medidas razonables a ellas disponibles para prevenir un riesgo real e inmediato a la vida de Kemal Kiliç"¹⁰³; idénticas decisiones al respecto tomó la Corte en los casos *Mahmut Kaya* (Sentencia del 28.03.2000)¹⁰⁴ y *Akkoç* (Sentencia del 10.10.2000)¹⁰⁵, ambos concernientes también a Turquía.

37. En el caso *Velikova versus Bulgaria* (Sentencia del 04.10.2000), la Corte Europea volvió a declarar una violación del artículo 2 de la Convención (derecho a la vida) por falta de una "investigación efectiva" de la muerte de la víctima¹⁰⁶; la Corte ponderó que

"(...) the right to life ranks as one of the most fundamental provisions in the Convention. In the light of the importance of the protection afforded by Article 2, the Court must subject to the most careful scrutiny complaints about deprivation of life"¹⁰⁷.

38. En el caso *Nachova y Otros versus Bulgaria* (Sentencia del 26.02.2004), la Corte Europea, al determinar la violación del artículo 2 de la Convención Europea (juntamente con el artículo 14), reafirmó el carácter fundamental del derecho inderogable a la vida (bajo el artículo 2 de la Convención), y agregó que

"The object and purpose of the Convention as an instrument for the protection of individual human beings also requires that Article 2 be interpreted so as to make its safeguards practical and effective"¹⁰⁸.

39. Los dos tribunales internacionales (Cortes Interamericana y Europea) de derechos humanos han, pues, procedido a una construcción jurisprudencial del derecho a la vida, a partir de la reiterada afirmación de su carácter fundamental, en el sentido sea de reconocer su amplio contenido normativo o material, sea en el sentido de circundar dicho derecho de todas las providencias - en cuanto tanto a la prevención así como a la investigación - tendientes a maximizar su protección. Cabe proseguir decididamente en esta dirección.

e) Conclusión.

¹⁰¹. CtEDH, petición n. 21594/93, caso *Ogur versus Turquía*, párr. 93.

¹⁰². CtEDH, petición n. 25659/94, caso *Irfan Bilgin versus Turquía*, párr. 145.

¹⁰³. CtEDH, petición n. 22492/93, caso *Kiliç versus Turquía*, párr. 77.

¹⁰⁴. CtEDH, petición n. 22535/93, caso *Mahmut Kaya versus Turquía*, párr. 101.

¹⁰⁵. CtEDH, peticiones ns. 22947/93 y 22948/93, caso *Akkoç versus Turquía*, párr. 94.

¹⁰⁶. CtEDH, petición n. 41488/98, caso *Velikoca versus Bulgaria*, párr. 84.

¹⁰⁷. *Ibid.*, párr. 68.

¹⁰⁸. CtEDH, peticiones ns. 43577/98 y 43579/98, caso *Nachova y Otros versus Bulgaria*, párr. 92, y cf. párr. 175.



40. En mi Voto Concurrente en el caso de los *Cinco Pensionistas versus Perú* (Sentencia sobre el fondo y reparaciones, del 28.02.2003), me permití recordar que

"(...) La Corte [Interamericana] se ha movido conscientemente en la dirección correcta, en el ejercicio de una facultad que le es inherente, y tomando tanto la Convención Americana como sus *interna corporis* como instrumentos vivos, que requieren una interpretación *evolutiva* (como señalado en su *jurisprudence constante*)¹⁰⁹, para atender a las necesidades cambiantes de protección del ser humano" (párr. 16).

41. La Corte Interamericana, en la línea de su interpretación evolutiva de la Convención Americana¹¹⁰, no podía eximirse, como lo hizo en la presente Sentencia, de proceder a la necesaria construcción jurisprudencial a que me referí anteriormente. No veo, en suma, cómo eludir la constatación por esta Corte de que el Estado demandado ha violado el derecho a la identidad (con sus componentes consagrados en los artículos 18 y 17 de la Convención Americana, *supra*, sobre los derechos al nombre y a la protección de la familia), en relación con el artículo 1(1) de la Convención, en perjuicio de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, por no haber determinado el paradero de las dos hermanas desaparecidas hasta la fecha, restablecido sus nombres y vínculos familiares.

42. No veo, además, cómo eludir la constatación por esta Corte de que el Estado demandado ha lesionado los derechos del niño (artículo 19 de la Convención), en combinación con el artículo 1(1), en perjuicio de Erlinda Serrano Cruz, quien no había completado 18 años al momento de la aceptación por el El Salvador de la competencia de esta Corte en materia contenciosa. Y tampoco veo, asimismo, como eludir la reafirmación por esta Corte del derecho a la vida en su amplia dimensión, significando el derecho a una vida digna, no respetado por el Estado demandado en perjuicio de las

¹⁰⁹. Cf., en este sentido, los *obiter dicta in*: Corte Interamericana de Derechos Humanos (CtIADH), Opinión Consultiva OC-10/89, sobre la *Interpretación de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre en el Marco del Artículo 64 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos*, del 14.07.1989, párrs. 37-38; CtIADH, Opinión Consultiva OC-16/99, sobre el *Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*, del 01.10.1999, párrs. 114-115, y Voto Concurrente del Juez A.A. Cançado Trindade, párrs. 9-11; CtIADH, caso de los *"Niños de la Calle"* (*Villagrán Morales y Otros versus Guatemala*), Sentencia (sobre el fondo) del 19.11.1999, párrs. 193-194; CtIADH, caso *Cantoral Benavides versus Perú*, Sentencia (sobre el fondo) del 18.08.2000, párrs. 99 y 102-103; CtIADH, caso *Bámaca Velásquez versus Guatemala*, Sentencia (sobre el fondo) del 25.11.2000, Voto Razonado del Juez A.A. Cançado Trindade, párrs. 34-38; CtIADH, caso de la *Comunidad Mayagna (Sumo) Awastiní versus Nicaragua*, Sentencia (sobre el fondo y reparaciones) del 31.08.2001, párrs. 148-149; CtIADH, caso *Bámaca Velásquez versus Guatemala*, Sentencia (sobre reparaciones) del 22.02.2002, Voto Razonado del Juez A.A. Cançado Trindade, párr. 3.

¹¹⁰. Evidenciada sobre todo, con tanto énfasis, en sus tres históricas y pioneras Opiniones Consultivas ns. 16, 17 y 18, sobre, respectivamente, *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal* (OC-16/99, del 01.10.1999, Serie A, n. 16, párrs. 32, 34, 36 y 42); *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño* (OC-17/02, del 28.08.2002, Serie A, n. 17, párrs. 20-22); y *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados* (OC-18/03, del 17.09.2003, Serie A, n. 18, párrs. 54 y 120). Y evidenciada asimismo en sus Sentencias en los casos de los *"Niños de la Calle"* (*Villagrán Morales y Otros versus Guatemala*), Sentencia del 19.11.1999, Serie C, n. 63, párrs. 192, 193 y 194; de *Cantoral Benavides versus Perú* Sentencia del 18.08.2000, Serie C, n. 69, párrs. 98, 100 y 101; de *Bámaca Velásquez versus Guatemala*, Sentencia del 25.11.2000, párrs. 126, 157 y 209; de los *Hermanos Gómez Paquiyauri versus Perú*, Sentencia del 08.07.2004, Serie C, n. 110, párrs. 165 y 166; del *"Instituto de Reeducación del Menor" versus Paraguay*, Sentencia del 02.09.2004, Serie C, n. 112, párr. 148; de *Tibi versus Ecuador*, Sentencia del 07.09.2004, Serie C, n. 114, párr. 144; entre otros.



hermanas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, desaparecidas hasta la fecha. Sólo me resta esperar que la presente Sentencia sobre el fondo y reparaciones, y la anterior Sentencia sobre excepciones preliminares, en el caso de las *Hermanas Serrano Cruz versus El Salvador*, no sean más que una piedra en el camino, y que muy pronto retome la Corte Interamericana la línea de su interpretación evolutiva y su jurisprudencia emancipadora de la persona humana de la última media-década, - que la ha situado en la vanguardia de la protección internacional de los derechos humanos.

III. La Subsistencia de la Responsabilidad Estatal ante la Jurisdicción Autolimitada de la Corte.

43. Hay una última cuestión, también de gran importancia, a examinar en el presente Voto Disidente. Aunque la Corte Interamericana, por una decisión a mi juicio equivocada, se haya autolimitado, a punto de privarse de cualquier consideración sobre la desaparición forzada de las hermanas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, la cual persiste hasta la fecha, subsiste la responsabilidad del Estado demandado por los hechos probados en el presente caso. Como lo que señalé en algunos de mis Votos anteriores en esta Corte parece haberse disipado en los vientos de la erosión del tiempo, como si más no fuera que un diálogo mío con los pájaros (lo que sería ciertamente aún más gratificante), me permito aquí rescatar del aparente *oblivion* mis ponderaciones de casi una década atrás.

44. Lo hago sabiendo que a lo mejor no serán tomadas en cuenta por nadie, en un mundo post-moderno, que cultiva la "realidad virtual", en el cual, cada vez más, tanto se discute y tan poco se lee, mucho se habla y tan poco se piensa. Lo hago, aunque sea para la atención de los pájaros, porque, como el rinoceronte de Ionesco, *je ne capitule pas*, - aún en un mundo en que las energías de los cultores del Derecho de la post-modernidad parecen ser casi enteramente consumidas por reuniones y seminarios interminables¹¹¹, y por pantallas de computadoras apresuradas y frenéticas, y no por la compañía silenciosa, tranquila, solidaria y aclaradora de los libros, que invita a la reflexión. Lo hago, en suma, movido por un sentimiento de deber como Juez de esta Corte.

45. Tal como señalé en mi Voto Disidente (párrafo 24 n. 19) en el caso *Genie Lacayo versus Nicaragua* (Resolución de la Corte sobre la solicitud de revisión de Sentencia, del 13.09.1997), así como en mi Voto Razonado (párrs. 32-36) en el caso *Blake versus Guatemala* (Sentencia sobre el fondo, del 24.01.1998), entiendo que es a partir del momento de la ratificación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, o adhesión a ella, que el nuevo Estado Parte se compromete a respetar todos los derechos protegidos por la Convención Americana y a garantizar su libre y pleno ejercicio (a comenzar por el derecho fundamental a la vida). La aceptación, por tal Estado, de la competencia obligatoria de la Corte en materia contenciosa se refiere solamente a la vía judicial de solución, por la Corte, de un caso concreto de derechos humanos.

46. Aunque la Corte sólo pueda pronunciarse sobre el caso a partir de dicha aceptación de su competencia por el Estado, en los términos del artículo 62 de la Convención, esto no exime el Estado de su responsabilidad por violaciones de los derechos consagrados en la Convención, a partir del momento en que se tornó Parte en ésta. Aunque la Corte no pueda pronunciarse sobre un caso antes de la aceptación de

¹¹¹. Para no decir insoportables.



su competencia contenciosa (una cuestión de *jurisdicción*), subsisten sin embargo las obligaciones convencionales del Estado Parte, por él contraídas desde el momento de su ratificación de la Convención, o adhesión a ella (una cuestión de *responsabilidad internacional*).

47. Así, el momento a partir del cual El Salvador se comprometió a proteger la totalidad de los derechos consagrados en la Convención Americana, a empezar por el derecho fundamental a una vida digna y el derecho a la integridad personal (artículos 4 y 5), fue el momento de su ratificación de la Convención, el 23 de junio de 1978, - antes, por lo tanto, de todo lo ocurrido durante el conflicto armado salvadoreño (1980-1991). El momento posterior de su aceptación de la competencia de la Corte en materia contenciosa, el 06 de junio de 1995, condicionaría tan sólo la vía judicial de solución de un caso concreto bajo la Convención, en los términos de su artículo 62.

48. Pero en ninguna hipótesis la condicionaría en virtud de una restricción impuesta por el Estado no prevista en el artículo 62 de la Convención, y aún menos si pretendiera abarcar - como lo hizo - hechos o actos cuyo "principio de ejecución" es anterior a la fecha de reconocimiento por el Estado de competencia de la Corte en materia contenciosa y *que se prolongan con posterioridad* a dicha fecha *hasta el presente*. Esta hipótesis simplemente no existe bajo la Convención Americana, ni tampoco bajo el derecho de los tratados, aplicado desde la perspectiva de un tribunal internacional de derechos humanos como la Corte Interamericana.

49. No hay que confundir la cuestión de la invocación de la *responsabilidad* por el cumplimiento de las obligaciones convencionales contraídas por el Estado Parte con la cuestión de la *sumisión* de éste (aún más en términos a mi juicio inaceptables) a la *jurisdicción* de la Corte. Una y otra se tornan posibles en momentos distintos: la primera, de orden sustantivo o material, a partir de la ratificación de la Convención por el Estado (o su adhesión a ésta), y la segunda, de orden jurisdiccional, a partir de la aceptación de la competencia de la Corte en materia contenciosa. Todo y cualquier Estado Parte en la Convención, aunque no haya reconocido la jurisdicción obligatoria de la Corte, o la haya reconocido con limitaciones *ratione temporis*, permanece obligado por las disposiciones de la Convención desde el momento de su ratificación de esta última, o de su adhesión a la misma.

50. Aunque no haya querido la mayoría de la Corte pronunciarse sobre todos los derechos lesionados en el presente caso de las *Hermanas Serrano Cruz* en razón de la "limitación híbrida" *ratione temporis* y *ratione materiae* de su competencia, nada le impedía señalar que el Estado demandado en el *cas d'espèce*, así como todos los Estados Partes en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, están obligados por la totalidad de los derechos protegidos, desde la fecha de la ratificación de la Convención o adhesión a la misma.

51. A pesar del silencio de la Corte sobre, por ejemplo, los derechos a la vida, al nombre, a la protección de la familia, y los derechos del niño, - subsisten, sobre todos éstos derechos, las consideraciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en su *Informe* n. 37/03 de 04.03.2003 acerca del presente caso¹¹². Siendo la Comisión un órgano competente junto con la Corte para "conocer de los asuntos relacionados con el cumplimiento de los compromisos contraídos por los Estados

¹¹². CIDH, *Informe 37/03 - Caso 12.132 (El Salvador)*, doc. OEA/Ser.L/V/II.117-Doc.43, de 04.03.2003, p. 33, y cf. pp. 19-34.



Partes" (artículo 33 de la Convención Americana), éstos últimos se comprometen a atender lo aprobado en sus Informes. Siendo así, El Salvador, como Estado Parte en la Convención, sabrá ciertamente no sólo dar cumplimiento a lo dispuesto en la presente Sentencia de la Corte, sino también tener presentes *bona fide* las consideraciones del otro órgano de supervisión de la Convención Americana y auxiliar de la Corte, y las demás obligaciones convencionales referentes a los derechos protegidos por la Convención Americana, que advienen de su ratificación de ésta última.

IV. La Necesidad de la Jurisdicción Internacional Automáticamente Obligatoria de la Corte Interamericana.

52. La Corte Interamericana de Derechos Humanos¹¹³ ha venido con acierto, en distintas ocasiones, imponiendo límites a los excesos del voluntarismo estatal. Para mi satisfacción, en la última media-década esta Corte ha salvaguardado la integridad del mecanismo de protección de la Convención Americana sobre Derechos Humanos así como el primado de consideraciones de *ordre public* sobre la "voluntad" de Estados individuales. Ha, asimismo, establecido estándares más altos de comportamiento estatal y un cierto grado de control sobre la interposición de restricciones indebidas por los Estados, de ese modo fortaleciendo la posición de los individuos como sujetos del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, dotados de capacidad jurídico-procesal.

53. En cuanto a la base de su competencia en materia contenciosa, son ilustraciones ejemplares y elocuentes de su firme posición en defensa de la integridad del mecanismo de protección de la Convención Americana, v.g., sus Sentencias sobre competencia en los casos del *Tribunal Constitucional* y de *Ivcher Bronstein versus Perú* (1999), así como sus Sentencias sobre excepciones preliminares en los casos *Hilaire, Constantine, y Benjamin y Otros versus Trinidad y Tobago* (2001)¹¹⁴. Lamento, sin embargo, no poder decir lo mismo en relación con las decisiones de la Corte (sobre excepciones preliminares, y fondo y reparaciones) en el presente caso de las *Hermanas Serrano Cruz versus El Salvador*, - sin dejar de atreverme a alimentar la esperanza de que la Corte muy pronto retome su jurisprudencia de vanguardia en lo relativo a la base de su competencia en materia contenciosa, en defensa de la persona humana.

54. En el *cas d'espèce*, la Corte se privó de conocer toda una *situación continuada* de desaparición forzada de personas, inclusive actos *posteriores* a la aceptación de su competencia en materia contenciosa por parte del Estado demandado, al acceder a una restricción indebida interpuesta por este último (en su instrumento de aceptación), en el sentido de pretender substraer de la competencia del Tribunal todos los actos que conformen la situación continuada, siempre y cuando hayan tenido un "principio de ejecución" anterior a la referida aceptación estatal de la competencia de la Corte. La Corte cedió a los excesos del voluntarismo estatal, al aceptar una "limitación híbrida" *ratione temporis* y *ratione materiae*, no autorizada por el artículo 62 de la Convención. Lamento no poder acompañar la mayoría de la Corte en esta regresión, sobre el particular, en su jurisprudencia.

¹¹³. Al igual que la Corte Europea de Derechos Humanos.

¹¹⁴. Al igual que las Sentencias de la Corte Europea en los casos *Belilos versus Suiza* (1988), *Loizidou versus Turquía* (excepciones preliminares, 1995), y en el caso *I. Ilascu, A. Lesco, A. Ivantoc y T. Petrov-Popa versus Moldavia y la Federación Russa* (2001).



55. La noción de *situación continuada* fue conceptualizada en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos para los efectos de protección, - v.g., en un delito complejo y de extrema gravedad como el de desaparición forzada de personas¹¹⁵, - y no para privar un tribunal internacional de derechos humanos de su jurisdicción, como ocurrió en el presente caso. La noción de *situación continuada*, que constituyó un avance normativo en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos en relación con la protección contra violaciones graves de los derechos humanos, fue aquí utilizada no para ampliar la jurisdicción protectora hasta el origen de tales violaciones, sino todo al revés, para substraerse el Estado demandado de dicha jurisdicción hasta el presente, privando así la Corte, - al acceder ésta a una interpretación meramente formalista, - del ejercicio y deber convencionales de protección.

56. La noción de *situación continuada*, que fomentó un avance procesal en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos al contribuir a la eficacia del derecho de petición individual internacional, fue en el presente caso desfigurada, al ser utilizada de modo a tornar ilusorio dicho derecho de petición. Quedaron así vulneradas, en el presente caso, precisamente las *cláusulas pétreas* - como las he siempre denominado en el seno de esta Corte¹¹⁶ - de la protección internacional bajo la Convención Americana, a saber, las atinentes al derecho de petición individual internacional y a la aceptación de la competencia de la Corte en materia contenciosa. La noción de *situación continuada* fue concebida, en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, para proteger los seres humanos victimados, y no el Estado demandado, como sucedió surrealísticamente en el presente caso.

57. Precisamente para evitar dificultades como las surgidas en el presente caso, que podrán volver a ocurrir en casos futuros, me propuse proponer, en el *Proyecto de Protocolo a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, para Fortalecer Su Mecanismo de Protección* (2001), - que preparé por honrosa designación de mis colegas los Jueces de la Corte, - una enmienda al artículo 62 de la Convención Americana para tornar la jurisdicción de la Corte Interamericana *automáticamente obligatoria* (para todos los Estados Partes en la Convención, y sin restricciones ni declaraciones interpretativas), entre varias otras providencias¹¹⁷. Me permití recordar esta propuesta en mis Votos Razonados (párr. 39) en los casos *Hilaire, Constantine, y Benjamin y Otros versus Trinidad y Tobago* (Sentencias sobre excepciones preliminares, del 01.09.2001), y lo reitero con aún mayor énfasis en el presente Voto Disidente.

58. Mi posición sobre esta cuestión es, en definitivo, firmemente anti-"realista". Me acuerdo de que, cuando presenté el referido *Proyecto de Protocolo* en mis sucesivos *Informes* a la Organización de los Estados Americanos (OEA), - a su Asamblea General,

¹¹⁵. El cual, por su "extrema gravedad", es "considerado como continuado o permanente mientras no se establezca el destino o paradero de la víctima", - como lo determina el artículo III de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas de 1994.

¹¹⁶. A.A. Cançado Trindade, "Las Cláusulas Pétreas de la Protección Internacional del Ser Humano: El Acceso Directo a la Justicia Internacional y la Intangibilidad de la Jurisdicción Obligatoria de los Tribunales Internacionales de Derechos Humanos", in *El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos en el Umbral del Siglo XXI - Memoria del Seminario* (Noviembre de 1999), vol. I, 2a. ed., San José de Costa Rica, Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2003, pp. 3-68.

¹¹⁷. Cf. A.A. Cançado Trindade, *Informe: Bases para un Proyecto de Protocolo a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, para Fortalecer Su Mecanismo de Protección*, tomo II, 2a. ed., San José de Costa Rica, Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2003, pp. 1-64.



su Consejo Permanente y su Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos, - en los años de 2001, 2002 y 2003, no encontré objeción formal alguna al mismo, pero, por otro lado, nada se ha hecho hasta el presente al respecto. A lo mejor mis propuestas se disiparán también con el viento del pasar implacable y despiadado del tiempo. En su momento, mis referidas presentaciones en la OEA fueron afortunadamente siempre muy bien recibidas por las Delegaciones de los Estados miembros, pero a veces conseguía yo detectar una u otra expresión de estupefacción de parte de uno u otro Delegado (como si hubieran acabado de escuchar una propuesta de algún visitante extraterrestre), aunque portándose siempre muy atentos y cordiales conmigo.

59. Estas pocas expresiones mal disimuladas de estupefacción, a su vez, generaron en mí una mezcla de pesar y pena. En efecto, es difícil escapar de la impresión de que, a lo largo de toda la historia del Derecho, han sido los "realistas", al igual que los positivistas, los que menos han entendido la relación entre el tiempo y el Derecho. Aprisionados en su autosuficiencia simplificadora, siguen cultivando hasta hoy una visión patéticamente *estática* del ordenamiento jurídico y de los hechos sociales que busca reglamentar.

60. "Realistas" y positivistas se han mostrado ciegos al mundo de los *valores*, sumisos a las relaciones de poder y dominación, e insensibles a la ubicación de las soluciones jurídicas en el tiempo, para atender a las necesidades humanas cambiantes. "Realistas" y positivistas sólo han sabido trabajar sobre el presente; no hay que esperar de ellos una comprensión que no están capacitados a externar. Padecen de una miopía atemporal que los conlleva a seguir intentando hacer abstracción de los efectos del pasar del tiempo en la búsqueda y aplicación de las soluciones jurídicas. Son esclavos del primarismo de su propio hermetismo conceptual.

61. En el presente dominio de protección, hay que acudir al instrumental del derecho internacional para fortalecer la jurisdicción internacional de protección de los derechos humanos, y no para debilitarla. Sólo así podremos seguir luchando para preservar la integridad del mecanismo de protección de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. No quisiera, mientras siga sirviendo como Juez de esta Corte, que el artículo 62 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos tuviese el mismo fin melancólico que ha tenido el artículo 36(2) del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia (CIJ)¹¹⁸. Ésto seguramente no ocurriría con mi silencio.

62. El automatismo de la jurisdicción de un tribunal internacional como la Corte Interamericana de Derechos Humanos es una *necesidad* de la comunidad internacional en nuestra región. Para todos los que creemos en el primado del Derecho sobre la fuerza¹¹⁹, trátase de una necesidad apremiante. Ya es, además, una realidad para ciertos tribunales internacionales en la actualidad, como la Corte Europea de Derechos Humanos¹²⁰, el Tribunal Penal Internacional y la Corte de Justicia de las Comunidades

¹¹⁸. Como lo expliqué con detalles en mi Voto Disidente el la anterior Sentencia de esta Corte sobre excepciones preliminares (2004) en el presente caso de las Hermanas *Serrano Cruz versus El Salvador*, así como en mis Votos Razonados en las Sentencias de esta Corte sobre excepciones preliminares (2001) en los casos *Hilaire, Benjamin and Constantine y Otros*, relativos a Trinidad y Tobago.

¹¹⁹. Cf., al respecto, v.g., A.A. Cançado Trindade y A. Martínez Moreno, *Doctrina Latinoamericana del Derecho Internacional*, tomo I, San José de Costa Rica, Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2003, pp. 5-64; A.A. Cançado Trindade y F. Vidal Ramírez, *Doctrina Latinoamericana del Derecho Internacional*, vol. II, San José de Costa Rica, Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2003, pp. 5-66.

¹²⁰. A partir de la vigencia del Protocolo n. 11 a la Convención Europea de Derechos Humanos.



Europeas. La práctica permisiva y voluntarista bajo el artículo 36(2) del Estatuto de la CIJ¹²¹ no puede, de modo alguno, servir de modelo a las actuaciones y decisiones de la Corte Interamericana. Por encima de la "voluntad" de los Estados está el Derecho, que es y debe ser igual para todos.

63. De ahí el imperativo categórico del automatismo de la jurisdicción obligatoria de la Corte Interamericana, para poner fin a dificultades como la surgida en el presente caso. No hay razón alguna para que un tribunal internacional de derechos humanos como la Corte Interamericana acceda, como lo ha hecho la Corte de La Haya hasta la fecha en la resolución del contencioso esencialmente interestatal, a las manifestaciones extremadas del voluntarismo estatal, al aceptar restricciones indebidas formuladas por los Estados en sus instrumentos de aceptación de la cláusula facultativa de la jurisdicción obligatoria (artículo 36(2) del Estatuto de la CIJ). La Corte Interamericana resuelve controversias de otra naturaleza, entre Estados y personas bajo sus respectivas jurisdicciones, y si procedemos con la misma lógica del contencioso interestatal ante la CIJ, estaremos privando a tales personas de la protección a que tienen derecho bajo la Convención Americana.

64. En virtud del principio *ut res magis valeat quam pereat*, el cual corresponde al llamado *effet utile* (a veces denominado principio de la efectividad), que cuenta con amplio respaldo jurisprudencial, los Estados Partes en tratados de derechos humanos deben asegurar a las disposiciones convencionales los efectos apropiados a nivel de sus respectivos ordenamientos jurídicos internos. Tal principio se aplica, en mi entender, no sólo en relación con las normas sustantivas de los tratados de derechos humanos (i.e., las atinentes a los derechos protegidos), sino también en relación con las normas procesales, en particular las referentes al derecho de petición individual internacional y a la aceptación de la competencia de los órganos judiciales internacionales de protección en materia contenciosa, - o sea, las *cláusulas pétreas* de la protección internacional de los derechos humanos.

65. Tales normas convencionales, esenciales a la eficacia del propio sistema de protección internacional como un todo, deben ser interpretadas y aplicadas de modo a tornar sus salvaguardias verdaderamente prácticas y eficaces, tomando en cuenta el carácter especial de los tratados de derechos humanos y su implementación mediante la garantía colectiva. Tenemos el privilegio de estar involucrados en el gratificante proceso histórico de emancipación de la persona humana *vis-à-vis* su propio Estado, y tenemos que actuar en conformidad con esta alta misión.

66. Tenemos que ir más allá de la sola solución de casos concretos, y además revelar cual es el Derecho, e, imbuidos de este espíritu, indicar cómo puede evolucionar el sistema de protección para atender a las crecientes y cambiantes necesidades de protección de la persona humana. Un caso como el presente hubiera sido una oportunidad única para la Corte así hacerlo; como no lo ha hecho, me permito dejar constancia de mis reflexiones personales en ese Voto Disidente, en la esperanza de que quizás sirvan para algo más que mi imaginado diálogo con los pájaros.

V. Epílogo: El Tiempo y el Derecho, el Desafío de Siempre.

¹²¹. Ya se intentó, en vano, divisar límites a los excesos del voluntarismo estatal bajo aquella disposición; cf. S.A. Alexandrov, *Reservations in Unilateral Declarations Accepting the Compulsory Jurisdiction of the International Court of Justice*, Dordrecht, Nijhoff, 1995, pp. 1-128.



67. No podría concluir este Voto Disidente en el presente caso de las *Hermanas Serrano Cruz* sin referirme a mi última inquietud. El tiempo, o más precisamente el pasar del tiempo, es el mayor enigma de la existencia humana. Ha ocupado el pensamiento humano en toda su historia. Está circundado de misterio, que ha suscitado la búsqueda de sentido por parte de sucesivos pensadores que lo han abordado, con elocuentes formas de expresión, en los más distintos momentos históricos, - tal como ejemplificado por las penetrantes palabras al respecto de, v.g., Platón en sus *Diálogos*, Séneca en sus *Cartas a Lucilius*, San Agustín en sus *Confesiones*, Marcel Proust en su *En Búsqueda del Tiempo Perdido*, Jorge Luis Borges en su *Historia de la Eternidad* y su *Elogio de la Sombra*, entre tantos otros. Sin embargo, sospecho que nadie pueda decir con seguridad que ha aprendido a hacer frente al pasar del tiempo.

68. Sabemos, por ejemplo, que el tiempo cronológico no es el tiempo biológico, que el tiempo biológico no es el tiempo psicológico, que el tiempo digital no es el tiempo existencial. Sabemos, además, que el tiempo es distinto para cada edad, que el tiempo de los niños (que viven el instante) no es el tiempo de los adultos (que viven los días), y que el tiempo de los adultos no es el tiempo de los ancianos (que viven su historia). Sabemos que el tiempo, que regala a los niños su inocencia, termina por conceder a los ancianos las lecciones de su propia experiencia. Pero ¿quien puede decir con seguridad que sabe hacer frente al pasar del tiempo?

69. El pasar del tiempo ha igualmente desafiado la ciencia jurídica, como lo he señalado en varios de mis Votos en esta Corte, y en mis libros¹²². La complejidad de la relación entre el tiempo y el Derecho viene de ser ilustrada por las dificultades encontradas por la Corte para resolver el presente caso de las *Hermanas Serrano Cruz*. Sospecho que la ciencia jurídica, a pesar de todos sus esfuerzos en el último siglo (divisando, por ejemplo, el principio del derecho intertemporal¹²³), tampoco ha aprendido a hacer frente al pasar del tiempo.

70. Como lo he señalado en mi Voto Razonado en el caso *Blake versus Guatemala* (fondo, 1998),

"El tiempo de los seres humanos ciertamente no es el tiempo de los astros, en más de un sentido. El tiempo de los astros (...), además de misterio insondable que siempre ha acompañado la existencia humana desde el inicio

¹²². Cf., sobre el tiempo y el derecho, A.A. Cançado Trindade, *O Direito Internacional em um Mundo em Transformação*, Rio de Janeiro, Ed. Renovar, 2002, pp. 3-6; A.A. Cançado Trindade, *Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos*, vol. II, Porto Alegre/Brasil, S.A. Fabris Ed., 1999, pp. 336-338.

¹²³. Cuestión que fue examinada por el *Institut de Droit International* en sus sesiones de Roma (1973) y Wiesbaden (1975); cf. 55 *Annuaire de l'Institut de Droit International* (1973) pp. 33, 27, 37, 48, 50, 86, 108 y 114-115; 56 *Annuaire de l'Institut de Droit International* (1975) p. 536-541; y cf. M. Sorensen, "Le problème dit du droit intertemporel dans l'ordre international - Rapport provisoire", 55 *Annuaire de l'Institut de Droit International* (1973) pp. 35-36. Sobre la influencia del pasar del tiempo en la continuación de las reglas del derecho internacional, cf. K. Doehring, "Die Wirkung des Zeitablaufs auf den Bestand völkerrechtlicher Regeln", *Jahrbuch 1964 der Max-Planck-Gesellschaft*, Heidelberg, 1964, pp. 70-89. Sobre el tiempo y los tratados, cf. G.E. do Nascimento e Silva, "Le facteur temps et les traités", 154 *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de La Haye* (1977) p. 221-295. Sobre el tiempo y el contencioso internacional, cf. S. Rosenne, *The Time Factor in the Jurisdiction of the International Court of Justice*, Leyden, Sijthoff, 1960, pp. 11-75; A.A. Cançado Trindade, "The Time Factor in the Application of the Rule of Exhaustion of Local Remedies in International Law", 61 *Rivista di Diritto Internazionale* (1978) pp. 232-257. Y cf., en general, v.g. E. McWhinney, "The Time Dimension in International Law, Historical Relativism and Intertemporal Law", in *Essays in International Law in Honour of Judge M. Lachs* (ed. J. Makarczyk), The Hague, Nijhoff, 1984, pp. 184-199; M. Chemillier-Gendreau, "Le rôle du temps dans la formation du droit international", in *Droit international - III* (ed. P. Weil), Paris, Pédone, 1987, pp. 25-28.



hasta su final, es indiferente a las soluciones jurídicas divisadas por la mente humana; y el tiempo de los seres humanos, aplicado a sus soluciones jurídicas como elemento integrante de las mismas, no raramente conlleva a situaciones que desafían su propia lógica jurídica, - como lo ilustra el presente caso *Blake*. Un determinado aspecto, sin embargo, parece sugerir un único punto de contacto, o denominador común, entre ellos: el tiempo de los astros es inexorable; el de los seres humanos, a pesar de tan sólo convencional, es, como el de los astros, implacable, - como también lo demuestra el presente caso *Blake*" (párr. 6).

71. También lo viene de demostrar, transcurridos ocho años, el resultado del presente caso de las *Hermanas Serrano Cruz*, quizás de modo aún más elocuente (si no alarmante), pues la solución del mismo (en cuanto al fondo) encontrada por la Corte, de la cual discrepo, desafía con aún mayor fuerza su propia lógica jurídica. Estamos todavía en los primordios del tratamiento dado por la ciencia jurídica a la difícil relación entre el tiempo y el Derecho.

72. La dimensión temporal marca presencia igualmente en la parte de la presente Sentencia atinente a las reparaciones no-pecuniarias, con la cual he estado de acuerdo. El punto resolutivo n. 10, v.g., la ilustra claramente, al determinar con acierto que el Estado demandado debe designar un día dedicado a las niñas y los niños que, por diversos motivos, desaparecieron durante el conflicto armado salvadoreño. No hay olvido, el tiempo impregna la historia de todos y de cada uno de memoria. Me permito aquí reiterar lo que señalé, al respecto, en mi Voto Razonado en el caso de la *Masacre de Plan de Sánchez*, relativo a Guatemala (Sentencia sobre el fondo, del 29.04.2004):

"La memoria es duradera, resiste a la erosión del tiempo, resurge de las profundidades y tinieblas del sufrimiento humano, pues los caminos del pasado ya fueron trazados y debidamente recorridos, ya son conocidos, y permanecen inolvidables. (...)" (párr. 41).

73. Efectivamente no hay olvido, no puede haber olvido. Las hermanas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, que permanecen desaparecidas desde el día 02 de junio de 1982 hasta la fecha, siguen presentes en la memoria de sus seres queridos, y su drama está ahora consignado en los anales de la jurisprudencia internacional de derechos humanos. No hay olvido. En *À la recherche du temps perdu*, un clásico literario sobre el pasar del tiempo, M. Proust sugiere, con sutileza y sofisticación, que la memoria, aunque espontánea, es un abrigo contra el pasar del tiempo, una salvaguardia contra el olvido y la indiferencia; el recuerdo, inescapable, aunque involuntario, es un medio de evadirse uno del desvanecimiento del pasar del tiempo.

74. Al fin y al cabo, la memoria es un medio de resistencia a la transitoriedad de la existencia humana. Los Estados que buscan olvidarse, e imponer el olvido, de los abusos perpetrados en el pasado, terminan por causar un daño adicional a su propia gente. Los Estados que buscan reducir, *ratione temporis* y *ratione materiae*, el alcance de la jurisdicción (*juris dictio*) de un tribunal internacional de derechos humanos como esta Corte, terminan por perjudicar a su propia gente, y obstaculizar los avances del derecho internacional, el derecho de gentes, en materia jurisdiccional. Y los tribunales internacionales que acceden a los excesos del voluntarismo estatal terminan por dejar de ejercer plenamente su función y su deber de protección.

75. De todos modos, en el *cas d'espèce*, la designación de un día dedicado a la memoria de las niñas y los niños desaparecidos durante el conflicto armado



salvadoreño es un ejemplo de la reacción del Derecho a los efectos del pasar del tiempo, pues no puede haber olvido. La memoria colectiva también ayudará a reconocer el sufrimiento de todo el pueblo salvadoreño, y en particular a reivindicar las niñas y los niños que perdieron prematuramente su inocencia y su identidad (y algunos su propia vida), victimados por el ritual milenar de violencia humana descontrolada, descrito con perenne actualidad en la *Ilíada* de Homero, - sacrificados en conflictos armados propios de la carrera brutalizada y desesperada de los combatientes hacia la nada.

Antônio Augusto Cançado Trindade
Juez

Pablo Saavedra Alessandri
Secretario



CASO DE LAS HERMANAS SERRANO CRUZ VS. EL SALVADOR

Sentencia sobre fondo, reparaciones y costas

VOTO DISIDENTE DEL JUEZ MANUEL E. VENTURA ROBLES RESPECTO DEL PUNTO RESOLUTIVO TERCERO

1. Disiento del criterio de mayoría en el presente caso de las Hermanas Serrano Cruz contra El Salvador, sustentado por ella en el punto resolutivo tercero, de acuerdo con el cual la Corte no se pronunció sobre las alegadas violaciones al derecho a la protección a la familia, al derecho al nombre y a los derechos del niño debido a que, en su opinión, el Tribunal carece de competencia para pronunciarse sobre posibles violaciones que tienen su origen en hechos o actos sucedidos antes del 6 de junio de 1995 o cuyo principio de ejecución fue anterior a dicha fecha, en razón de que así lo dispuso el Tribunal en el presente caso en su sentencia sobre excepciones preliminares de 23 de noviembre de 2004.

2. En mi opinión, si la Corte se vio obligada a limitar su competencia en el presente caso por la forma en que el Estado de El Salvador reconoció la competencia contenciosa del Tribunal de acuerdo con el artículo 62 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en la presente Sentencia la Corte se ha autolimitado en razón de acoger una interpretación restrictiva en perjuicio de las víctimas, que ha privado al Tribunal de la posibilidad histórica de pronunciarse sobre la violación a los derechos de protección a la familia, al derecho al nombre y a los derechos del niño en un caso que abarca la problemática de la búsqueda de las personas que desaparecieron cuando eran niños en el contexto de un conflicto armado interno y, consecuentemente, pronunciarse sobre el derecho a la identidad de tales personas.

3. Considero que el Tribunal se autolimitó en el presente caso porque si la mayoría de jueces se pronunció a favor de violaciones autónomas a la Convención Americana ocurridas con posterioridad al reconocimiento de la competencia de la Corte por El Salvador, concretamente a los artículos 8, 25 y 5, igualmente debió haber declarado la violación de los artículos 17, 18 y 19, ya que con posterioridad a dicho reconocimiento también han ocurrido diversos hechos relacionados con la violación de estas últimas normas, en el marco de la falta de investigación a nivel interno para determinar lo sucedido a Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, y que en particular guardan estrecha vinculación con las violaciones de los artículos 8 y 25 – acceso a la justicia y debido proceso- de la Convención declaradas en la Sentencia. Las violaciones a estos últimos artículos se declararon debido fundamentalmente a que se violó el principio al plazo razonable y porque el proceso de hábeas corpus y el proceso penal establecidos en relación con la desaparición de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, no fueron efectivos para ubicar su paradero e investigar y sancionar a los responsables. O sea, en este caso, la consecuencia lógica y necesaria de haber declarado la violación a los artículos 8 y 25 de la Convención, es tener que declarar la violación a los artículos 5, 17, 18 y 19 y no únicamente al 5, tal como se explicará más adelante.

4. En el presente caso la falta de debida diligencia por parte de las autoridades estatales en la tramitación del recurso de hábeas corpus y del proceso penal, impidió



allegar la información necesaria para eventualmente localizar a Ernestina y Erlinda y, consecuentemente, en caso de ser encontradas con vida, propiciar el reencuentro con su familia biológica y además, si correspondiere y ellas así lo quisieren, el restablecimiento de sus nombres y apellidos asignados por sus padres, configurándose, consecuentemente, la violación, en perjuicio de Ernestina y Erlinda y sus familiares, del derecho a la protección a la familia y del derecho al nombre, así como del derecho a la protección a la niñez en perjuicio de Erlinda, quien era menor de edad cuando El Salvador reconoció la jurisdicción de la Corte.

5. Debido a los hechos particulares de este caso, la consecuencia lógica y necesaria de esa violación es la de vulnerar el derecho a la identidad de Ernestina y Erlinda y de sus familiares, porque sin familia y sin nombre no hay identidad. Es claro que el derecho a la identidad como tal no está recogido expresamente por la Convención Americana. Sin embargo, es importante señalar que, en mi opinión, este derecho sí se encuentra protegido en dicho tratado a partir de una interpretación evolutiva del contenido de otros derechos consagrados en el mismo, y en este caso en particular, a través del análisis de los artículos 17, 18 y 19 de la Convención. Al respecto, me parece importante destacar que no se trataría de la primera vez que la Corte se hubiera pronunciado sobre un derecho que no se encuentra explícitamente establecido en dicho instrumento, sino que tanto en sentencias anteriores, como en la presente Sentencia en el párrafo 62, este Tribunal hizo referencia al derecho a la verdad¹²⁴, el cual no se encuentra expresamente consagrado en la Convención Americana, y en otros casos ha hecho referencia a la violación al derecho a la vida digna, el cual tampoco se encuentra contemplado expresamente en dicha Convención e incluso abarca la protección de otros derechos protegidos expresamente en otros tratados¹²⁵.

6. En mi opinión el texto de la Sentencia de la Corte en el presente caso, en relación con la violación de los artículos 17, 18 y 19 de la Convención, debió haberse leído de la siguiente forma:

*

¹²⁴ Cfr. *Caso Carpio Nicolle y otros*. Sentencia de 22 de noviembre de 2004. Serie C No. 117, párr. 128; Corte I.D.H., *Caso Masacre Plan de Sánchez. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 19 de noviembre de 2004. Serie C No. 116, párr. 97; *Caso Tibi*. Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C No. 114, párr. 257; *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*. Sentencia de 8 de julio de 2004. Serie C No. 110, párr. 230; *Caso 19 Comerciantes*. Sentencia de 5 de julio de 2004. Serie C No. 109, párr. 261; *Caso Molina Theissen. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 3 de julio de 2004. Serie C No. 108, párr. 81; *Caso Myrna Mack Chang*. Sentencia de 25 de noviembre de 2003. Serie C No. 101, párr. 274; *Caso Bulacio*. Sentencia de 18 de septiembre de 2003. Serie C No. 100, párr. 114; *Caso Trujillo Oroza. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 27 de febrero de 2002. Serie C No. 92, párr. 114; *Caso Bámaca Velásquez. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 22 de febrero de 2002. Serie C No. 91, párr. 76; *Caso Cantoral Benavides. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 3 de diciembre de 2001. Serie C No. 88, párr. 69; *Caso de los "Niños de la Calle" (Villagrán Morales y otros). Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 26 de mayo de 2001. Serie C No. 77, párr. 100; *Caso de la "Panel Blanca" (Paniagua Morales y otros). Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 25 de mayo de 2001. Serie C No. 76, párr. 200; *Caso Barrios Altos*. Sentencia de 14 de marzo de 2001. Serie C No. 75, párr. 47 y 48; *Caso Bámaca Velásquez*. Sentencia de 25 de noviembre de 2000. Serie C No. 70, párrs. 200-202; y *Caso Castillo Páez*. Sentencia de 3 de noviembre de 1997. Serie C No. 34, párrs. 86 y 90.

¹²⁵ Cfr. *Caso "Instituto de Reeducción del Menor"*. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112, párrs. 152, 159, 164, 167, 170 y 171; y *Caso de los "Niños de la Calle" (Villagrán Morales y otros)*. Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 63, párr. 144, 147 y 191.



* *

125. Dadas las particularidades propias de este caso, la Corte considera pertinente analizar de manera conjunta los aspectos relacionados con las alegadas violaciones a los artículos 17 (protección a la familia) y 18 (derecho al nombre) de la Convención, en perjuicio de las hermanas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz y de sus familiares, así como las alegadas violaciones a los artículos 19 (derechos del niño) de la Convención respecto de Ernestina y Erlinda.

126. En cuanto a la protección de la familia el artículo 17 de la Convención establece que:

1. La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y debe ser protegida por la sociedad y el Estado.

2. Se reconoce el derecho del hombre y la mujer a contraer matrimonio y a fundar una familia si tienen la edad y las condiciones requeridas para ello por las leyes internas, en la medida en que éstas no afecten al principio de no discriminación establecido en esta Convención.

[...]

127. En cuanto al derecho al nombre el artículo 18 de la Convención Americana señala que:

[t]oda persona tiene derecho a un nombre propio y a los apellidos de sus padres o al de uno de ellos. La ley reglamentará la forma de asegurar este derecho para todos, mediante nombres supuestos, si fuere necesario.

128. En cuanto a los derechos del niño el artículo 19 de la Convención Americana señala que:

[t]odo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del Estado.

129. La Corte destaca que en el presente caso las alegadas violaciones a la Convención Americana encuentran sus antecedentes históricos en el conflicto armado en el que se vio sumido El Salvador desde 1980 hasta 1991 (*supra* párr. 48.1). En 1996 la Asociación Pro-Búsqueda de Niños y Niñas Desaparecidos interpuso una denuncia ante la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos, mediante la cual planteó ante dicha institución estatal la problemática que rodea al tema de la niñez desaparecida durante el conflicto armado, a través de la exposición de diversos casos, entre los cuales se encontraba el caso de las hermanas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, cuyos hechos se investigan en el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango en un proceso penal “instruid[o] en contra de las fuerzas armadas del Batallón Atlacatl en el injusto penal de sustracción del cuidado personal de las menores Erlinda y Ernestina Serrano”, “en [el] operativo realizado el dos de junio de mil novecientos ochenta y dos”, denominado la “guinda de mayo” (*supra* párr. 48.2).

130. Al respecto, este Tribunal tiene en consideración que al momento de emitirse la presente Sentencia Ernestina Serrano Cruz tendría 29 años y Erlinda Serrano Cruz tendría entre 26 y 27 años, en el supuesto de que se encontraran con vida (*supra* párr. 48.78 y 48.79), así como el hecho de que el conflicto armado interno en el que se vio sumido El Salvador ha cesado. En este sentido, la Corte estima que, pese a que Ernestina y Erlinda Serrano Cruz serían adultas en la actualidad, no puede dejar de tomar en cuenta que ambas eran niñas al momento de los hechos que están



siendo investigados por el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango (*supra* párr. 48.22), y una de ellas, Erlinda, era niña al momento del reconocimiento de la competencia de la Corte por El Salvador. Por ello, el Tribunal abordará la problemática integral de la búsqueda de la niñez desaparecida durante el conflicto armado interno, que se transforma hoy en día, en muchos casos, en la búsqueda de jóvenes y adultos. Esta problemática se proyecta también respecto de los familiares de las personas desaparecidas (*supra* párr. 48.1, 48.4 y 48.7) y su atención requiere del cumplimiento por parte del Estado de sus obligaciones post conflictuales.

131. La Corte observa que, dadas las particularidades del presente caso, las presuntas víctimas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz y sus familiares, quienes las continúan buscando, representan un ejemplo de la actual problemática a la cual debe enfrentarse El Salvador respecto de la determinación de lo sucedido con la niñez desaparecida durante el conflicto armado interno. Este Tribunal debe realizar el análisis de dicha problemática desde una perspectiva integral, tomando en cuenta que, tal como ha quedado probado, la búsqueda, la localización y el encuentro de los niños y niñas desaparecidos, así como el proceso de reintegración familiar en el caso de que culmine con éxito dicha búsqueda, suponen un fenómeno complejo para la construcción de la vida y la identidad de las personas encontradas, de sus familias biológicas y de la propia sociedad salvadoreña (*supra* párr. 48.7).

132. La Corte observa que toda persona tiene derecho a la identidad, el cual constituye un derecho complejo, que por un lado presenta un aspecto dinámico, cuyo desarrollo se encuentra ligado a la evolución de la personalidad del ser humano, y contiene un conjunto de atributos y características que permiten individualizar a cada persona como única. La identidad personal tiene su punto de partida en la concepción y su construcción se prolonga durante la vida del ser humano, en un proceso continuo que abarca una multiplicidad de elementos y aspectos que exceden del concepto estrictamente biológico, y que corresponde a la “verdad personal” y biográfica del ser humano. Estos elementos y atributos que componen la identidad personal comprenden aspectos tan variados como el origen o la “verdad biológica”, el patrimonio cultural, histórico, religioso, ideológico, político, profesional, familiar y social de una persona, así como otros aspectos más estáticos referidos, por ejemplo, a los rasgos físicos, el nombre y la nacionalidad.

133. Diversos instrumentos jurídicos internacionales reconocen el derecho a la identidad personal¹²⁶. Asimismo, en El Salvador el derecho a la identidad de toda persona se encuentra consagrado en el artículo 203 del Código de Familia sobre los derechos de los hijos, y en el artículo 351.3 de dicho código sobre los derechos fundamentales de los menores.

134. A pesar de que el derecho a la identidad no se encuentra explícitamente establecido en la Convención Americana, sí se encuentra protegido en dicho tratado a partir de una interpretación evolutiva¹²⁷ del contenido de los derechos

¹²⁶ Cfr. Convención sobre los Derechos del Niño de Naciones Unidas en sus artículos 7, 8 y 29.1; la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares en sus artículos 17, 21 y 31; la Declaración sobre la Raza y los Prejuicios Raciales en sus artículos 1.3 y 5.1; y la Declaración sobre los Derechos de las Personas Pertenecientes a Minorías Nacionales o Étnicas, Religiosas y Lingüísticas en su artículo 1.1.

¹²⁷ Cfr. *Caso de las Hermanas Serrano Cruz. Excepciones Preliminares*. Sentencia de 23 de noviembre de 2004. Serie C No. 118, párr. 119; *Caso Tibi*. Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C No. 114, párr. 144; y *Caso “Instituto de Reeducción del Menor”*. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112, párr. 148.



consagrados, *inter alia*, en los artículos 3, 4, 5, 11, 12, 13, 17, 18, 19 y 20 de la misma. Dependiendo de los hechos, podría darse una vulneración al derecho a la identidad al afectarse una o varias de las referidas normas. Es decir, no siempre que se vulnera uno de dichos artículos se estaría afectando el derecho a la identidad, ya que ello debe ser analizado en cada caso concreto.

135. Debido a la naturaleza de los hechos de este caso, la Corte analizará la posible vulneración a los artículos 17 y 18 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, y si ello afecta o no el derecho a la identidad de las hermanas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz y sus familiares. La Corte observa que los derechos a la protección a la familia y al nombre establecen una protección que da contenido al derecho a la identidad del ser humano, y son elementos de dicha figura jurídica pluricomprendensiva de algunos de los derechos que fueron alegados por la Comisión y los representantes en el presente caso.

136. La Corte precisa que en este caso no se pronunciará sobre la alegada violación del artículo 19 de la Convención Americana, en perjuicio de las hermanas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, de manera independiente del análisis de los derechos a la protección a la familia y al nombre, así como de la posible afectación al derecho a la identidad de las mismas, sino que incluirá su decisión al respecto al momento de pronunciarse sobre los demás derechos cuya violación ha sido alegada. En este sentido, este Tribunal, entre otras normas tomará en especial consideración los artículos 7 y 8 de la Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño, dado que éstos consagran de manera explícita y directa el derecho a la identidad.

*
* *

137. La Asamblea General de Naciones Unidas, en relación con la “Promoción y protección de los derechos del niño y no discriminación contra el niño”, al pronunciarse sobre la identidad, las relaciones familiares y el registro de nacimientos de niños, “en particular [d]el niño en situaciones especialmente difíciles”, en su Resolución Nº 58/157 de 22 de diciembre de 2003, instó y exhortó a todos los Estados a que:

[...] se compromet[er]an a respetar el derecho del niño a preservar su identidad, a saber, la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares que la ley reconoce, sin injerencias ilícitas y, cuando un niño sea privado ilegalmente de todos o algunos de los elementos de su identidad, a que le presten la asistencia y protección adecuadas para restablecerla con rapidez;

[...] h[ic]ier[an] efectivo, en la medida de lo posible, el derecho del niño a conocer a sus padres y a ser cuidado por ellos[.]

138. Dado que el ejercicio del derecho a la identidad permite a todo individuo acceder al conocimiento de todos sus datos personales y familiares que le posibilitarán la construcción de su propia historia personal y biografía, el Tribunal considera que el derecho a la identidad es una condición esencial de la vida de todo ser humano y no sólo de los niños, al tiempo que su ejercicio resulta imprescindible para el establecimiento de vínculos entre los distintos miembros de la familia, y entre cada persona con la sociedad y el Estado. Por ello, en el presente caso la Corte analizará dos derechos que forman parte del contenido del derecho a la identidad personal, a saber: a) derecho a la protección a la familia; y b) derecho al nombre.



*
* *

a) *Derecho a la protección a la familia*

139. El derecho a la protección a la familia, el cual se encuentra expresamente establecido en el artículo 17 de la Convención Americana y en el artículo 15 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ("Protocolo de San Salvador"), es un elemento que da contenido al derecho a la identidad.

140. Tal como lo ha señalado anteriormente el Tribunal, el reconocimiento de la familia como elemento natural y fundamental de la sociedad, con derecho a la protección de la sociedad y del Estado, constituye un principio fundamental del Derecho Internacional de los Derechos Humanos¹²⁸, el cual, además de encontrarse establecido en la Convención Americana y en el mencionado Protocolo de San Salvador, se encuentra consagrado en una cantidad significativa de instrumentos jurídicos internacionales¹²⁹, así como en el artículo 32 de la Constitución Política de El Salvador.

141. Al respecto este Tribunal considera que toda persona tiene derecho a vivir o mantener contacto directo o relaciones personales con su familia, dado que ésta, al ser un elemento natural y fundamental de la sociedad, en principio, está "llamada a satisfacer [las] necesidades materiales, afectivas y psicológicas"¹³⁰ de todo ser humano. En el mismo sentido, el Tribunal ha destacado la importancia de este derecho respecto de todos los miembros de la familia, como por ejemplo los padres y hermanos, al señalar que el Estado está obligado a favorecer, de la manera más amplia, el desarrollo y la fortaleza del núcleo familiar¹³¹.

142. De esta manera, este Tribunal coincide con la Corte Europea en el sentido de que el disfrute mutuo de la convivencia entre padres e hijos constituye un elemento fundamental en la vida de familia¹³², y que aun cuando los padres estén separados

¹²⁸ Cfr. *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*. Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, párr.

¹²⁹ En efecto, así lo establecen: el artículo 16.3 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; el artículo 10.1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el artículo 23 el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; el preámbulo y el artículo 8 de la Convención sobre los Derechos del Niño; el artículo 18 del *African Charter on the Rights and Welfare of the Child*; el artículo 8 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales revisado de conformidad con el Protocolo nº 11 y completado por los Protocolos nº 1 y 6; los artículos 4 y 22 de la Declaración sobre el Progreso y el Desarrollo en lo Social; el punto 16 de la Proclamación de Teherán; los artículos 1 y 2 de la Declaración sobre los Principios Sociales y Jurídicos relativos a la Protección y el Bienestar de los Niños, con particular referencia a la adopción y la colocación en hogares de guarda, en los planos nacional e internacional; y el artículo 6 de la Declaración sobre la eliminación de la discriminación contra la mujer.

¹³⁰ Cfr. *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*. Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, párr. 71.

¹³¹ Cfr. *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*. Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, párr. 66.

¹³² Cfr. *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*. Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, párr. 72. En igual sentido cfr. *Haase v. Germany*, no. 11057/02, § 82,



de sus hijos la convivencia familiar debe estar garantizada¹³³. La Corte entiende, siguiendo el criterio de la Corte Europea, que las medidas que impidan el goce de las relaciones familiares constituyen una interferencia en el derecho a la protección a la familia, consagrado en el artículo 17 de la Convención Americana¹³⁴. Una de las interferencias más graves es la que tiene por resultado la división de una familia¹³⁵.

143. El derecho de toda persona a recibir protección contra injerencias arbitrarias o ilegales en su familia, forma parte, implícitamente, del derecho a la protección de la familia, y además está expresamente reconocido en diversos instrumentos jurídicos internacionales¹³⁶. Dicha protección adquiere especial relevancia cuando se analiza la separación de la familia¹³⁷ y la falta de adopción de las medidas necesarias para buscar a personas que desaparecieron cuando eran niños, cuyos familiares solicitan al Estado la determinación de su paradero para, en caso de que sea posible, poder reestablecer el lazo que los une. En este sentido, la Corte entiende que la protección a la familia no sólo comprende la obligación del Estado de permitir la convivencia familiar, sino también supone que éste tiene la obligación de fomentar las relaciones familiares a través de los distintos órganos del aparato estatal. La Corte observa que mientras no se determine lo sucedido a Ernestina y Erlinda, sus familiares no podrán restablecer sus relaciones familiares con ellas.

144. Independientemente de las especiales circunstancias en las que las hermanas Serrano Cruz se hubieran separado de su familia y su justificación o falta de ésta, la Corte considera que el Estado debería haber utilizado los medios a su alcance para determinar su paradero y, en su caso, reunir las con sus familiares¹³⁸ tan pronto lo permitieran las circunstancias.

145. El artículo 4 sobre garantías fundamentales del Protocolo Adicional a los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949 relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados Sin Carácter Internacional (Protocolo II) establece en su inciso 3.b que el Estado tiene el deber de adoptar “medidas oportunas para facilitar la reunión de las familias temporalmente separadas”.

ECHR 2004-III; *Kosmopoulou v. Greece*, no. 60457/00, §47, 5 February 2004; y *Hoppe v. Germany*, no. 28422/95, §44, 5 December 2002.

¹³³ Cfr. *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*. Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, párr. 72. En igual sentido *Eur. Court H.R., Case of Berrehab v. the Netherlands, Judgment of 21 June 1988, Series A no. 138*, para. 21.

¹³⁴ Cfr. *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*. Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, párr. 72. En igual sentido cfr. *Haase v. Germany*, no. 11057/02, § 82, ECHR 2004-III; *Kosmopoulou v. Greece*, no. 60457/00, § 47, 5 February 2004; y *Venema v. The Netherlands*, no. 35731/97, §71, ECHR 2002-X.

¹³⁵ Cfr. *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*. Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, párr. 72.

¹³⁶ Cfr. En efecto, se encuentra contemplado en los artículos: 12 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, V de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 11.3 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 8 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales.

¹³⁷ Cfr. *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*. Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, párr. 71.

¹³⁸ Cfr. *Haase v. Germany*, no. 11057/02, § 84, ECHR 2004-III; *Iglesias Gil and A.U.I. v. Spain*, no. 56673/00, § 49, ECHR, 2003-V; y *Mehemi v. France (no. 2)*, no. 53470/99, §45, ECHR 2003-IV.



146. En el mismo sentido, el principio 17 de los Principios Rectores para Desplazados Internos de Naciones Unidas de 11 de febrero de 1998 dispone que “[t]odo ser humano tiene derecho a que se respete su vida familiar” y establece que “[l]as familias separadas por desplazamientos serán reunidas con la mayor rapidez posible”. En este sentido, dicho principio dispone que “[s]e adoptarán todas las medidas adecuadas para acelerar la reunificación de esas familias”. Asimismo, el mencionado principio establece que “[l]as autoridades responsables facilitarán las investigaciones realizadas por los miembros de las familias y estimularán y cooperarán con los trabajos de las organizaciones humanitarias que se ocupan de las reunificación de las familias”.

147. Además, este Tribunal considera necesario destacar que el artículo 39 de la Convención sobre los Derechos del Niño establece la obligación del Estado de “adoptar[...] todas las medidas apropiadas para promover la recuperación física y psicológica y la reintegración social de todo niño víctima de: cualquier forma de abandono [...] o conflictos armados. Esa recuperación y reintegración se llevarán a cabo en un ambiente que fomente la salud, el respeto de sí mismo, y la dignidad del niño”.

148. En relación con dichas obligaciones estatales, la Corte observa que, dadas las graves consecuencias post-conflicto que acarrea una situación histórica como la que atravesó El Salvador, el hecho de que dicho conflicto haya finalizado, y de que las personas que en esos momentos eran niños en la actualidad sean jóvenes o adultos, no sustrae al Estado del deber de cumplir las obligaciones internacionales que se encuentran pendientes y del deber de adoptar las medidas necesarias para reparar las infracciones que se hubieren cometido. En este sentido, la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos, en su “Informe [...] sobre las desapariciones forzadas de las niñas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, su impunidad actual y el patrón de la violencia en que ocurrieron tales desapariciones” de 2 de septiembre de 2004, señaló que:

[l]a impunidad posterior de las desapariciones se garantizó por medio de la ausencia de registros de tales casos por las autoridades militares, la negativa de información a familiares y organizaciones de derechos humanos, aún a lo largo de la década de post conflicto, la omisión de promover cualesquiera providencias que hicieran posible la reunificación familiar y el contexto de persecución militar a las poblaciones victimizadas durante los subsiguientes años que perduró el conflicto armado.

149. Al respecto, la Corte destaca que el derecho a la convivencia y a mantener las relaciones familiares implica la adopción por parte del Estado de medidas apropiadas, tanto en el plano interno como en el internacional, para garantizar la unidad o la reunificación de las familias que se encuentran separadas. Estas obligaciones adquieren mayor relevancia cuando la separación de los miembros de una familia responde a circunstancias tan especiales como las señaladas en el presente caso (*supra* párr. 48.1, 48.2, 48.3, 48.4, 48.5, 48.6, 48.7, 48.8 y 48.11).

150. En este sentido, durante la celebración de la audiencia pública y en sus alegatos finales escritos, el Estado manifestó que tenía la “firme decisión” y “voluntad” de “propiciar la reunificación y el reencuentro de la familia salvadoreña dispersada a raíz de dicho conflicto, en el marco y fin de conocer la verdad” y, en respuesta a una pregunta que le formulara la Corte respecto a su voluntad de “llevar adelante [...] las investigaciones de los hechos que han sido planteados dentro de este caso [...] hasta culminarlas con resultados razonables y satisfactorios”, el Estado



señaló que seguiría “por la vía pendiente de la judicial ordinaria ya entablada y segundo, por la moralidad de integrar una institución, una comisión que con la ayuda de todos, o sea, de todos, sin excluir a nadie, p[udieran] hacer otro esfuerzo paralelo por la vía de una investigación fáctica”.

151. En relación con las actuaciones judiciales internas, en el caso concreto del proceso de exhibición personal ante la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, y en la causa penal seguida ante el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango, ha quedado establecido que el Estado no tomó trámite dichos procesos de manera diligente que permitiera su efectividad para determinar lo sucedido a Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, ubicar su paradero, e investigar y sancionar a los responsables, tal como lo ha señalado el Tribunal al pronunciarse sobre la violación de los artículos 8 y 25 de la Convención Americana (*supra* párr. 106). Al no investigar diligentemente lo sucedido a Ernestina y Erlinda, durante años, el Estado ha impedido que se determine sus destinos y, por consiguiente, no ha establecido las condiciones necesarias para que aquellas, en caso de encontrarse con vida, puedan restablecer los vínculos con su familia.

152. Respecto de otras medidas no judiciales, en este proceso la Corte solamente ha recibido información sobre la creación en 1999, a instancias del Procurador General de la República, de la “Mesa del Procurador” (*supra* párr. 48.12) con el propósito de impulsar la búsqueda de los niños y niñas desaparecidos durante el conflicto armado. Sin embargo, según la información que consta en el expediente ante la Corte, la “mesa del Procurador” no obtuvo resultados. Al respecto, en la audiencia pública ante la Corte (*supra* párr. 14), el sacerdote Juan María Raimundo Cortina Garaígorta enfatizó que una de las causas por las cuales la “mesa del Procurador” no obtuvo resultados positivos fue la falta de interés y colaboración por parte de las demás autoridades e instituciones estatales. La Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos en su resolución de 10 de febrero de 2003, señaló que el informe realizado por el Procurador General sobre las actividades de la Comisión “presenta[ba] una evidente pobreza de resultados, debida primordialmente, según su texto, a la ausencia de registros y a la manifestación de los entrevistados de no tener información sobre los hechos investigados, especialmente en el ámbito de la Fuerza Armada”. Asimismo, el Estado recientemente, el 5 de octubre de 2004, emitió un decreto presidencial mediante el cual dispuso la creación de la “Comisión Interinstitucional de Búsqueda de Niños y Niñas Desaparecidos a consecuencia del conflicto armado en El Salvador”. Sin embargo, no fue proporcionada a la Corte información sobre el inicio de las actividades de dicha comisión.

153. La Corte observa que la labor de la Asociación Pro Búsqueda y de los familiares de desaparecidos fue fundamental para resolver la mayoría de los casos en que se ha logrado localizar y encontrar a personas desaparecidas durante el conflicto armado. Asimismo, Pro-Búsqueda y los familiares, luego de obtener los datos necesarios sobre dichas personas, promovieron la recuperación de las relaciones personales y, en los casos en que era posible, la reunificación de las familias afectadas por dicho conflicto, sin que el Estado haya adoptado medidas efectivas, diligentes e idóneas para conseguir tales objetivos.

154. El Comité de Derechos Humanos, en sus Observaciones finales de 22 de agosto de 2003, manifestó que “lament[aba] que [el Estado] no h[ubiera] podido explicar los motivos por los cuales la Asamblea Legislativa no apoyó la creación de una Comisión Nacional de Búsqueda de Niños Desaparecidos”, invitó a El Salvador a



“reconsiderar” la creación de dicha Comisión, lo instó a que “presentara información detallada sobre el número de niños encontrados vivos y los que perecieron durante el conflicto”, así como a crear un fondo de reparación para los jóvenes encontrados¹³⁹. En relación con esta materia también se pronunció el Comité de los Derechos del Niño en sus Observaciones finales de 30 de junio de 2004 al referirse a El Salvador, cuando expresó su preocupación por el hecho de que el Estado no hubiera participado “más en la investigación de la desaparición de más de 700 niños durante el conflicto armado de 1980 a 1992”. En este sentido, el mencionado Comité de los Derechos del Niño destacó que había sido por “obra principalmente de la ONG Pro-Búsqueda” que se encontró el paradero de aproximadamente “250 niños” y, por ello, recomendó al Estado que tuviera una mayor participación en los esfuerzos para encontrar a los niños desaparecidos durante dicho conflicto, así como también lo instó a instituir una comisión nacional con suficientes recursos y facultades para buscar a los niños desaparecidos, y a ratificar la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas¹⁴⁰.

155. Como ha quedado demostrado, el Estado ha mantenido una actitud general de despreocupación ante la situación de la niñez desaparecida en el conflicto armado interno, lo cual incide directamente en la determinación de lo sucedido a Ernestina y Erlinda, pues los hechos que se investigan en el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango hacen referencia a su secuestro durante dicho conflicto. Durante la audiencia pública celebrada ante la Corte Interamericana el 7 de septiembre de 2004 (*supra* párr. 14), el Estado manifestó que “[se] ha criticado, con alguna razón, que las autoridades del Estado no ha[bía]n coadyuvado en el esfuerzo de búsqueda de los niños perdidos en la guerra”. Asimismo, El Salvador indicó que “todos los salvadoreños deb[ían] trabajar juntos para encontrar las mejores soluciones [...] que [l]os condu[jera] a la verdad sobre el paradero de los menores”.

156. En este sentido, la Corte estima que el Estado debe adoptar todas las medidas judiciales, administrativas, legislativas y de cualquier otra índole necesarias para propiciar la búsqueda y localización de las personas desaparecidas durante el conflicto armado y la reunificación de las familias desintegradas por la desaparición de alguno de sus miembros, entre las cuales se encuentra la familia Serrano Cruz.

157. Como ha quedado demostrado, los familiares de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz acudieron a las autoridades estatales y a organismos no gubernamentales como Pro-Búsqueda, con el propósito de encontrarlas a sus hijas y saber lo que había sucedido con ellas y conservaron la esperanza de hallarlas con vida y reunirse con ellas. La madre y los hermanos con vida de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz han vivido con un sentimiento de desintegración familiar. Por ejemplo, Suyapa Serrano Cruz, hermana de Ernestina y Erlinda, en su testimonio rendido ante la Corte durante la audiencia pública celebrada el 7 de septiembre de 2004, manifestó que para ella y su familia “significaría mucho” encontrar a Erlinda y Ernestina, que a pesar de que “las heridas ya no se curan”, sentirían “una felicidad”, dado que han habido “muchos casos de niños que se reencuentran” con sus familias y desea que eso suceda con sus hermanas (*supra* párr. 36). Por otra parte, el señor José Fernando Serrano Cruz,

¹³⁹ O.N.U. Comité de Derechos Humanos. Observaciones finales: El Salvador. 22 de agosto de 2003. CCPR/CO/78/SLV, párr. 19.

¹⁴⁰ O.N.U. Comité de los Derechos del Niño. Examen de los informes presentados por los Estados Partes en virtud del artículo 44 de la Convención. Observaciones finales sobre El Salvador de 30 de junio de 2004. CRC/C/15/Add.232, párrs. 31 y 32.



hermano de Ernestina y Erlinda, en su declaración jurada de 19 de agosto de 2004 (*supra* párr. 35), señaló que “[c]omo familia tenían esperanza de dar en algún momento con el paradero de las niñas, que en algún momento pudieran investigar[. E]so era lo que les fortalecía para salir adelante, pero aunque no le daba mucho consuelo daba algunos espacios de tranquilidad, y con la esperanza de algún día encontrarlas”. Incluso la madre de Ernestina y Erlinda, casi cuatro meses antes de fallecer, expresó en su declaración jurada de 5 de diciembre de 2003 (*supra* párr. 35) que “lo único que desea[ba] e[ra] que les devuelvan a sus hijas, y si pudiera pedirle algo a los jueces e[ra] que al menos le enseñen a sus hijas”. En este sentido, el sacerdote Cortina, en su testimonio rendido ante la Corte durante la audiencia pública (*supra* párr. 36), señaló que, poco tiempo antes de morir, la madre de Erlinda y Ernestina estaba quedándose ciega como consecuencia de la diabetes y le dijo que “[l]e gustaría no perder la vista porque tal vez todavía p[odría] ver a [su]s hijas”.

158. La Corte ha notado que cuando la familia de Ernestina y Erlinda hace referencia a ellas, se expresan en presente, conservando la imagen de éstas como niñas. En este sentido, la perito Ana Deutsch indicó, en su informe rendido mediante declaración jurada el 23 de agosto de 2004 (*supra* párr. 35), que la madre utilizaba “el tiempo presente en los verbos, no dice ‘tenía’ ni se pregunta ‘¿[c]ómo serán ahora?’. Ella d[ecía] ‘Todo eso piensa ... uno de mamá se preocupa, porque son hembras’”. En este sentido, la referida perito señaló que a pesar de que Ernestina y Erlinda desaparecieron hace más de veinte años, para sus familiares

ellas han ocupado siempre un lugar en el discurso familiar. Ellas siguen siendo una presencia en la familia, presencia que se hizo más intensa desde que se activó la búsqueda [y] al mismo tiempo se reactivó el dolor. [...] La familia definitivamente sufrió una crisis de identidad. La identidad de la familia estaba compuesta por todos sus miembros. Algunos niños murieron a edad muy temprana, pero la muerte de ellos tuvo explicaciones y la familia pudo asimilar sus ausencias. Las muertes debidas a ataques del ejército, muy dolorosas, pero con una definición de los hechos, lo que también facilitó el duelo. La ausencia de las niñas no tiene todavía una resolución dentro de la familia, por ello son una ausencia presente.

*
* *

b) *Derecho al nombre*

159. La Convención Americana protege en su artículo 18 el derecho al nombre, al establecer que toda persona tiene derecho a un nombre propio y a los apellidos de sus padres o al de uno de ellos. Este derecho supone que toda persona, desde el momento de su nacimiento, tiene derecho a ser inmediatamente registrado de acuerdo a la ley, dado que la omisión de tal registro provocaría que una persona permanezca legalmente desconocida para la sociedad y para el Estado, al ser el nombre el medio más simple de identificación e individualización de una persona, así como el elemento que indica de forma directa el vínculo a su familia y le posibilita el acceso a otros derechos.

160. El derecho al nombre también se encuentra expresamente reconocido en el artículo 36 de la Constitución Política de la República de El Salvador, en el artículo 7.1 de la Convención sobre los Derechos del Niño y en el artículo 6.1 del *African Charter on the Rights and Welfare of the Child*. Asimismo, pese a que el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales no contiene una norma específica que consagre expresamente el derecho al nombre,



la Corte Europea ha establecido que dicho derecho se encuentra amparado en la previsión del artículo 8 sobre la protección a la vida privada y familiar del mencionado Convenio, al señalar que:

el artículo 8 no contiene ninguna referencia explícita a los nombres. Sin embargo, desde que constituye un medio de identificación personal y un vínculo con la familia, el nombre de un individuo concierne a [su] vida privada y familiar¹⁴¹.

161. Este Tribunal estima que el alcance de la protección del derecho al nombre consagrado en el artículo 18 de la Convención va más allá de la obligación del Estado de garantizar las condiciones para que una persona sea registrada debidamente desde su nacimiento, sino que además, éste debe adoptar todas las medidas necesarias con el objetivo de preservar el nombre y apellido con el que una persona ha sido inscrita y, en el caso de que pudiera haber mediado algún tipo de alteración o modificación, éste tiene el deber de reestablecer el nombre y apellido con el que originalmente fue inscrita, en caso de que correspondiere.

162. En este sentido, la Corte observa que el Estado no ha determinado el destino de las hermanas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, si se encuentran con vida ni si éstas conocen su verdadero nombre e identidad, a pesar de que los familiares han recurrido a las autoridades estatales para solicitar una investigación. La madre de Ernestina y Erlinda y sus hermanos han solicitado al Estado que les diera una respuesta para poder conocer la verdad sobre lo sucedido a Ernestina y Erlinda, sin que El Salvador les hubiera otorgado información alguna al respecto. Al respecto, la Corte declaró la violación a los artículos 8.1 y 25 de la Convención por la falta de una investigación diligente y por la violación al principio del plazo razonable.

163. El Salvador ha sostenido ante la Comisión Interamericana y ante la Corte, que las hermanas Ernestina y Erlinda fueron abandonadas por sus padres y entregadas a la Cruz Roja e incluso ha cuestionado su existencia. Sin embargo, ante el hecho probado de que muchos de los niños que ingresaron a las instituciones de acogida durante el conflicto armado carecían de documentos que los identificaran, por lo cual se les inscribía en las alcaldías con otros nombres y apellidos, por lo general, de alguna de las personas que los habían criado, o de una persona ficticia que sirviese para asentar al niño o niña (*supra* párr. 48.11), la Corte observa que existen posibilidades de que las hermanas, de encontrarse con vida, cuenten con un nombre y apellido diferentes al asignado por sus padres e incluso existen posibilidades de que hubieren cambiado de nacionalidad.

164. Como ha quedado demostrado (*supra* párr. 48.6) se han resuelto aproximadamente 246 casos de niños desaparecidos durante el conflicto armado. Sin embargo, la Corte ha notado con preocupación que los esfuerzos en la búsqueda y los logros realizados no partieron de iniciativas del Estado, sino que se debieron fundamentalmente a la intervención de la Asociación Pro-Búsqueda y de los familiares de las personas desaparecidas (*supra* párrs. 48.2 y 48.6). El Comité de los Derechos del Niño se pronunció sobre esta falta de participación del Estado (*supra* párr. 154)¹⁴².

¹⁴¹ Cfr. *Stjerna v. Finland*, judgment of 25 November 1994, Series A, n. 299-B, p. 60, § 37; *Burghartz v. Switzerland*, judgment of 22 February 1994, Series A no. 280-B, p. 28, § 24.

¹⁴² O.N.U. Comité de los Derechos del Niño. Examen de los informes presentados por los Estados Partes en virtud del artículo 44 de la Convención. Observaciones finales sobre El Salvador de 30 de junio de 2004. CRC/C/15/Add.232, párr. 31.



165. En el mismo sentido se pronunció la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos, en su resolución de 2 de septiembre de 2004, al manifestar que:

[...] algunos [...] niños [desaparecidos] han sido localizados por la búsqueda permanente de sus parientes y el apoyo de la Asociación Pro-Búsqueda y no por el Estado Salvadoreño, pues éste no ha hecho esfuerzos mínimos de investigación o[,] al menos, facilita[do] el libre acceso a documentos y apertura de registros para su búsqueda;

[...] prácticamente no ha hecho ningún esfuerzo por restituir ni reparar a los niños y niñas desaparecidas en el marco del conflicto armado ni a sus familiares. La carga de tal empresa ha sido llevada a costas por organismos de la sociedad civil, destacando por su entrega de diez años, la Asociación Pro-Búsqueda de Niños y Niñas Desaparecidos.

166. Los niños y niñas desaparecidos durante el conflicto armado interno fueron encontrados con vida en distintas situaciones, tales como integrados en una familia en El Salvador o en el extranjero, ya sea mediante adopciones dentro del sistema judicial (adopciones formales) y adopciones de facto o apropiaciones por civiles y militares, así como en orfanatos (*supra* párr. 48.6). Se ha demostrado que se han encontrado niños y niñas en El Salvador y en otros once países de América y de Europa. La Asociación Pro Búsqueda está investigando 126 casos de adopciones en el extranjero, así como casos de presuntas víctimas de tráfico ilegal de niños y niñas (*supra* párr. 48.6).

167. Las situaciones descritas revisten de complejidad al proceso de búsqueda, el que debe ser afrontado por el Estado y sus instituciones con seriedad, teniendo en cuenta que existen posibilidades de que las hermanas Serrano Cruz, al poder encontrarse en cualquiera de las situaciones descritas anteriormente, tengan alterados sus nombres y apellidos, nacionalidad, así como es factible que desconozcan completamente sus vínculos familiares y no sepan de la búsqueda emprendida por su madre y sus hermanos (*supra* párr. 48.83). En este sentido, el Tribunal considera indispensable que El Salvador emprenda la búsqueda de Ernestina y Erlinda utilizando todas las técnicas de investigación que estén a su alcance y no se limite a indagar su paradero solamente con las referencias a sus nombres y apellidos, ni se dirija solamente a las instituciones a las que dirigió anteriormente durante los procesos de exhibición personal y penal.

168. En este sentido, como lo ha señalado el Tribunal, existe la probabilidad de que Ernestina y Erlinda se encuentren con vida, tal como sucedió con todos los niños reencontrados, cuya desaparición se había producido durante la “guinda de mayo” de 1982 (*supra* párr. 48.8), lo cual dota de particular importancia a la obligación de reestablecer los nombres de las hermanas Serrano Cruz, en caso de que correspondiere y de que ellas así lo quisieren.

169. Al respecto, la Corte estima que mientras no se determine el paradero o lo sucedido con las hermanas Serrano Cruz, éstas no podrán tener conocimiento de cuáles son sus verdaderos nombres y apellidos y, por consiguiente, sus vínculos familiares. La situación analizada coloca al Estado frente a una relevante obligación de búsqueda integral que comprenda las diferentes posibilidades en las que puedan encontrarse las hermanas Serrano Cruz.

170. Por otro lado, el derecho al nombre abarca el derecho de los familiares de que se les reconozca la filiación que los une a Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, la cual persiste aún después de la muerte. Los nombres y apellidos que los padres otorgaron a éstas después de su nacimiento significan para los familiares el



reconocimiento de su propio vínculo familiar. El Estado, al haber vulnerado el derecho al nombre de Ernestina y Erlinda y al cuestionar la existencia de las mencionadas hermanas, niega a los familiares la filiación que tienen con ellas.

171. Además, la Corte observa que en su defensa en el proceso ante la Corte Interamericana, el Estado ha alegado la posible inexistencia de las hermanas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz “aunado al interés económico” de su madre y que, paralelamente, en el proceso penal que se desarrolla ante el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango, el fiscal y la jueza al parecer han dirigido sus solicitudes y actuaciones a indagar la identidad y existencia de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz (*supra* párr. 48.68 a 48.77). Para ello, la jueza, a solicitud del fiscal, ordenó la realización de diversos peritajes dirigidos a verificar la autenticidad de los registros de bautismos de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz que lleva la Iglesia Católica, a pesar de que, además de dichos registros, aquellas tienen registros civiles de su nacimiento. Durante la vigencia de la Ley Especial Transitoria para Establecer el Estado Civil de Personas Indocumentadas Afectadas por el Conflicto, la señora Cruz Franco inscribió a sus hijas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz en las respectivas alcaldías (*supra* párr. 48.10), de conformidad con los nombres que ella y su esposo habían elegido al momento del nacimiento de sus hijas y de acuerdo con los apellidos que por parentesco corresponden.

172. En su exposición de motivos la referida ley reconocía que “la violencia que sufrió El Salvador durante más de diez años originó emigraciones de salvadoreños a otros países, lo cual impidió su necesaria y correcta filiación y asentamiento en los Registros Civiles que normalmente corresponde”. Por ello, dicha ley dispuso en su artículo 4 que “[l]os asientos y certificaciones del Registro Civil que en virtud de [dicha] ley se consign[ara]n o expid[ier]an [por] los respectivos Jefes del Registro Civil o [por] los Alcaldes Municipales, surtir[ía]n los efectos que señalan el Código Civil y demás leyes”. De esta forma, el Estado no ha dado a los registros civiles de Ernestina y Erlinda los efectos legales que tienen.

173. La Corte ha notado que al cambiar la línea de investigación de la causa penal ante el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango (*supra* párr. 48.68 a 48.77), el fiscal y la jueza de la causa penal seguida en dicho Juzgado, sólo citaron a declarar a personas que manifestaron no conocer la existencia de las hermanas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz. Sin embargo, omitieron citar a personas que manifestaron ante la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos que conocían a dichas hermanas. Al respecto, la mencionada Procuraduría mencionó testimonios de cuatro personas que manifestaron conocer a Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, entre ellos el rendido el 17 de febrero de 2004 por la señora Felicita Franco, quien manifestó que asistió a la señora Cruz Franco en el parto de Ernestina. Los representantes también presentaron como anexo a sus alegatos escritos sobre las excepciones preliminares (*supra* párr. 6) la declaración jurada escrita rendida ante fedatario por la señora Felicita Franco el 11 de diciembre de 2003. En este sentido, la referida Procuraduría, en su “Informe [...] sobre las desapariciones forzadas de las niñas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, su impunidad actual y el patrón de la violencia en que ocurrieron tales desapariciones” de 2 de septiembre de 2004, señaló que:

[e]n vista de las actuaciones fiscales y judiciales que pretenden desvirtuar la existencia de las hermanas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz y atribuir un fin pecuniario a su madre, señora María Victoria Cruz Franco; no obstante que para esta Institución, su existencia ha sido incuestionable desde que inició su conocimiento del caso en el año [...] 1996[.]



174. El Estado no sólo ha dudado de la autenticidad de la información de los documentos emitidos por las respectivas parroquias, sino que al cuestionar la propia existencia de las hermanas ha puesto en duda que éstas poseyeran el nombre y apellidos que sus padres les proporcionaron después de su nacimiento, con el cual fueron inscritas en las alcaldías respectivas por su madre, y con el cual, según ésta última y sus hermanos, eran conocidas por su entorno familiar y social. El derecho al nombre otorga a una persona la subjetividad individual y su proyección social. La sustracción del nombre, mediante la negación del mismo, conlleva una directa y constante afectación al derecho a la identidad, que recién cesaría en el momento en que una persona puede recobrar su nombre, y con ello parte de su identidad.

175. Por las anteriores consideraciones, la Corte estima que el Estado ha cuestionado la existencia de las hermanas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, no ha adoptado todas las medidas necesarias para determinar su paradero y reestablecer sus nombres y apellidos, u otorgarles la posibilidad de hacerlo. Asimismo, el Estado ha negado la filiación de los familiares con Ernestina y Erlinda, a su vez que no ha realizado una investigación diligente, que permita a sus familiares conocer la verdad de lo sucedido a Ernestina y Erlinda Serrano Cruz y su paradero.

*
* *

176. La convivencia y relaciones familiares, así como el nombre y apellido de una persona, son esenciales para la formación y preservación de la identidad de un ser humano. Estos elementos del derecho a la identidad son indispensables tanto para los niños como para los adultos miembros de una familia, dado que la identidad de cada uno de dichos miembros afecta e influye en la de los otros, así como en su relación con la sociedad y con el Estado.

177. El Estado tiene la obligación de adoptar todas las medidas necesarias en aras de buscar el destino de las hermanas Serrano Cruz y reestablecer su nombres y apellidos, u otorgarles la posibilidad de hacerlo, de manera tal que conozcan la verdad de sus orígenes, su historia, su nacionalidad, quiénes eran sus padres y los vínculos familiares que aún poseen, y que podrían ser reestablecidos, inclusive si ellas se encontraran en el extranjero. En este sentido, la Corte considera primordial que el Estado adopte todas las providencias necesarias para que las hermanas Serrano Cruz, en el caso de ser encontradas con vida, sean informadas de que su madre las buscó hasta antes de fallecer y de que sus hermanos que aún viven las continúan buscando (*supra* párr. 48.83).

178. Por todas las anteriores consideraciones, el Tribunal estima que El Salvador ha vulnerado el derecho a la identidad de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz y de sus familiares, a través de la violación a los derechos a la protección de la familia y al nombre, debido a que no adoptó las medidas adecuadas ni idóneas para la búsqueda y localización de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, y en caso de que se encontraran con vida, su consecuente reencuentro y recuperación de las relaciones familiares, y además, si correspondiere y ellas así lo quisieren, el reestablecimiento de los nombres y apellidos asignados por su familia biológica. Asimismo, el Estado no ha realizado una investigación diligente, que permita a sus familiares conocer la verdad de lo sucedido a Ernestina y Erlinda Serrano Cruz y su paradero.



179. Además, la Corte observa que el Estado debía tener en cuenta la particular circunstancia en la que Erlinda Serrano Cruz podía encontrarse con posterioridad al reconocimiento de la competencia de la Corte por El Salvador, dado que a las obligaciones generales de protección se suman las específicas provenientes del artículo 19 de la Convención, porque en junio de 1995 Erlinda tendría entre 17 y 18 años.

180. Por lo expuesto, la Corte considera que el Estado ha violado los artículos 17 y 18 de la Convención Americana, en relación con el 1.1 de la misma, en perjuicio de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz y de sus familiares, así como el artículo 19 de dicho tratado en relación con las anteriores normas, en perjuicio de Erlinda Serrano Cruz.

*
* *

7. En mi opinión, si la Corte se hubiera pronunciado de la manera anteriormente expuesta respecto de la violación de los artículos 17, 18 y 19 de la Convención, no habría perdido una oportunidad histórica para referirse al derecho a la identidad, cuyo concepto se ha venido desarrollando progresivamente por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, en un caso como el presente, en el que tanto Ernestina y Erlinda Serrano Cruz como su familia representan solo un ejemplo de la problemática de la pérdida del derecho a la identidad a través de la afectación de los derechos a la protección a la familia y al nombre.

8. Finalmente, me parece importante resaltar que, a pesar de la despreocupación que el Estado ha demostrado durante todos estos años en la adopción de medidas eficaces tendientes a la búsqueda y localización de las personas desaparecidas durante el conflicto armado, tengo la esperanza de que El Salvador cumpla con el compromiso que asumió ante la Corte durante la celebración de la audiencia pública y en sus alegatos finales escritos en el presente caso, cuando manifestó que realizaría todos los esfuerzos para investigar lo sucedido a Ernestina y Erlinda, buscarlas, determinar su paradero e individualizar a los responsables de lo sucedido con ellas, a través de la investigación judicial y de “la vía de una investigación fáctica”, así como que materialice su “firme decisión” de “propiciar la reunificación y el reencuentro de la familia salvadoreña dispersada a raíz de dicho conflicto, en el marco y fin de conocer la verdad”. Si el Estado cumple con los mencionados compromisos asumidos ante la Corte coadyuvaría a que las personas desaparecidas y sus familiares pudieran recuperar su identidad y, en caso de que se encontraran con vida, lograrán su consecuente reencuentro y recuperación de las relaciones familiares, y además, si correspondiere, el reestablecimiento de los nombres y apellidos asignados por las familias biológicas, lo que repercutiría en beneficio de toda la sociedad salvadoreña.



Manuel E. Ventura Robles
Juez

Pablo Saavedra Alessandri
Secretario



VOTO DISIDENTE DEL JUEZ AD HOC ALEJANDRO MONTIEL ARGÜELLO

1) He disentido de los puntos resolutivos de esta sentencia que declara que el Estado de El Salvador ha violado los artículos 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

2) La primera disposición citada ha sido interpretada por esta Corte en el sentido de que no sólo comprende garantías judiciales a favor de los acusados o de los litigantes en un juicio sino también establece la obligación del Estado de investigar todo hecho del cual pueda desprenderse su responsabilidad por constituir violación de un derecho humano.

3) Precizando esa obligación, esta Corte, en sus primeras sentencias de fondo dijo que tal obligación: "... debe tener un sentido y ser asumida por el Estado como un deber jurídico propio y no como una simple gestión de intereses particulares que dependen de la iniciativa procesal de la víctima o de sus familiares o de la aportación privada de elementos probatorios, sin que la autoridad pública busque efectivamente la verdad ..." (Caso Velásquez Rodríguez. Sentencia de 29 de julio de 1988, párr. 177 y Caso Godínez Cruz. Sentencia de 20 de enero de 1989, párr. 198).

4) Lo anterior no quiere decir que para evaluar el desempeño del Estado en el cumplimiento de su deber de investigar se deba prescindir en absoluto del examen de la conducta de la víctima o de sus familiares, la cual puede dificultar o impedir, en forma deliberada o no, la actuación del Estado.

Naturalmente, habrá que tomar también en cuenta las circunstancias de cada caso, en particular si ocurrió en un lugar poblado o despoblado, si al mismo tiempo que él ocurrieron o no muchos casos similares que también demandan la atención de las autoridades, si el hecho ocurrió en una fecha reciente o lejana, etc.

5) En el caso presente se dice que la desaparición de las hermanas Serrano Cruz ocurrió el 2 de junio de 1982 y la denuncia de ese hecho no fue presentada al Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango sino el 30 de abril de 1993, es decir once años después, por la madre de las supuestas víctimas. Esta señora dio otra declaración en el Juzgado y el Agente del Estado en este caso ha señalado en su escrito de alegatos finales siete contradicciones entre las dos declaraciones, y después la señora presentó un escrito de exhibición personal en el cual el Agente señala seis contradicciones más y finalmente, antes de morir dio una declaración grabada en que incurre en otras diez contradicciones. Cabe señalar que no hay un solo testigo de la captura de las menores por el Ejército, pues una hermana de ellas sólo declaró que estaban escondidas en un matorral y que oyó a miembros del Ejército decir que habían encontrado dos niñas. Esta declaración es incongruente con la declaración de la madre. Respecto a la declaración de la señora María Esperanza Franco Orellana de que había visto a las niñas bajar de un helicóptero del Ejército y ser entregadas a la Cruz roja, en su declaración ante esta Corte dijo que no había visto nada y en todo caso, si se acepta su primera declaración esta liberaría de responsabilidad al Estado pues el Ejército habría entregado las menores a la Cruz Roja, aunque ésta no ha podido dar información al respecto.



6) No creo necesario entrar al análisis de toda la prueba presentada en ese caso, gran parte de la cual recae sobre cuestiones que no arrojan ninguna luz sobre la supuesta desaparición, ya que considero que con lo dicho anteriormente no puede imputarse al Estado la falta del deber de investigar tratándose de un hecho que se dice haber ocurrido en un pequeño caserío de una docena de casas y sin testigos presenciales.

7) En ninguna ocasión la Corte se ha pronunciado en forma precisa sobre el grado de certeza que es necesario para declarar responsable a un Estado de una violación de derechos humanos, empero, en toda la jurisprudencia de la Corte no se encuentra un solo caso en que haya hecho tal declaración cuando existe una duda razonable sobre la responsabilidad y en el caso presente, a mi entender, existe una duda más que razonable.

8) A mayor abundantemente cae señalar que el Estado ha continuado interesado en la búsqueda de las personas desaparecidas durante los enfrentamientos armados que ocurrieron entre 1979 y 1992 y ha creado una Comisión Institucional de Búsquedas de Niños y Niñas Desaparecidos.

9) Cabe considerar la supuesta violación del artículo 25 de la Convención que declara el derecho a un recurso sencillo y rápido o cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes que ampare contra actos que violen los derechos fundamentales.

En los dos casos citados, esta Corte dijo: "... la exhibición personal o hábeas corpus sería normalmente el adecuado para hallar una persona presuntamente detenida por las autoridades, averiguar si lo está legalmente y, llegado el caso, lograr su libertad". (Caso Velásquez Rodríguez. Ibid., párr. 65 y Caso Godínez Cruz. Ibid., párr. 68).

10) En el caso presente, ese recurso fue interpuesto el 13 de noviembre de 1995, fue debidamente tramitado sin lograrse ningún resultado y el 14 de marzo de 1996 la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia declaró que en el caso, no habiendo ninguna prueba de que las niñas desaparecidas estuvieran o hubieran estado en poder del Ejército, ese recurso no tendría ningún efecto y no era el apropiado sino la jurisdicción penal común.

11) Tomando en consideración las circunstancias del caso y en particular que el recurso fue presentado trece años después de la supuesta ocurrencia de los hechos, parece que la resolución de la Corte Suprema fue la correcta y que el hecho de que el recurso no haya tenido el resultado de encontrar a las menores Serrano Cruz, no significa que se haya violado el artículo 25 de la Convención y disiento del punto resolutivo que así lo declara.

12) En cuanto a la supuesta violación del artículo 5 (Derecho a la Integridad Personal) he disentido del criterio de la Corte, pues ésta se basó en la supuesta violación de los artículos 8 y 25 de la Convención y esa violación no ha existido, según lo dicho en los párrafos anteriores.

13) Estimo que el derecho a reclamar indemnización por daños inmateriales no es transmisible por herencia y, además he disentido de todos los puntos resolutivos relativos a reparaciones, porque en mi opinión no ha habido en el presente caso la



violación de ningún derecho humano, dentro de la competencia de la Corte, y en consecuencia no es aplicable el artículo 63.1 de la Convención.

14) Sin embargo, no quiero que pase esta oportunidad sin dejar constancia de que no comparto la progresiva ampliación de la interpretación de la referida disposición, la cual, a mi juicio, solo autoriza a la Corte a dictar medidas que conduzcan a la reparación a favor de las víctimas cuyos derechos han sido violados y de otras personas que han sufrido daños como consecuencias de la violación. Esa tendencia a la progresiva ampliación de la interpretación de la Convención se acentúa en la presente sentencia en una forma acelerada y a mi juicio debería ser rectificada. No se trata de prevenir hipotéticas violaciones futuras en otros casos. Esa es una labor de promoción de los derechos humanos, encomiable desde todo punto de vista pero que la disposición citada de la Convención no autoriza a la Corte a ejercer en la sentencia que dicte sobre violación de los derechos humanos en un caso concreto. Para ello hay otras oportunidades y otros órganos y organismos.

Alejandro Montiel Argüello
Juez ad hoc

Pablo Saavedra Alessandri
Secretario



CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

CASO DE LAS HERMANAS SERRANO CRUZ VS. EL SALVADOR

INTERPRETACIÓN DE LA SENTENCIA SOBRE FONDO, REPARACIONES Y COSTAS (ARTÍCULO 67 DE LA CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS)

SENTENCIA DE 9 DE SEPTIEMBRE DE 2005

En el *caso de las Hermanas Serrano Cruz*,

la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "la Corte Interamericana", "la Corte" o "el Tribunal"), integrada por los siguientes jueces*:

Sergio García Ramírez, Presidente;
Alirio Abreu Burelli, Vicepresidente;
Oliver Jackman, Juez;
Antônio A. Cançado Trindade, Juez;
Manuel E. Ventura Robles, Juez, y
Alejandro Montiel Argüello, Juez *ad hoc*;

presentes, además,

Pablo Saavedra Alessandri, Secretario, y
Emilia Segares Rodríguez, Secretaria Adjunta;

De conformidad con el artículo 67 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante "la Convención" o "la Convención Americana") y el artículo 59 del Reglamento de la Corte (en adelante "el Reglamento"), resuelve sobre la demanda de interpretación de la Sentencia sobre fondo, reparaciones y costas emitida por la Corte el 1 de marzo de 2005 en el caso de las Hermanas Serrano Cruz (en adelante "la demanda de interpretación"), presentada por el Estado de El Salvador (en adelante "el Estado" o "El Salvador") el 26 de junio de 2005.

I

SENTENCIA SOBRE FONDO, REPARACIONES Y COSTAS

1. El 1 de marzo de 2005 la Corte emitió la Sentencia sobre fondo, reparaciones y costas en este caso, en la cual, en lo conducente

* El Juez Diego García-Sayán se excusó de conocer el presente caso, de conformidad con los artículos 19.2 del Estatuto y 19 del Reglamento de la Corte. La Jueza Cecilia Medina Quiroga informó a la Corte que, por motivos de fuerza mayor, no podía estar presente en la deliberación y firma de la presente Sentencia.



DECLAR[Ó]:

Por seis votos contra uno, que:

1. El Estado violó los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial consagrados en los artículos 8.1 y 25 de la Convención Americana [...], en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz y de sus familiares, en los términos de los párrafos 53 a 107 de la [...] Sentencia.

Disi[ntió] el Juez *ad hoc* Montiel Argüello.

Por seis votos contra uno, que:

2. El Estado violó el derecho a la integridad personal consagrado en el artículo 5 de la Convención Americana [...], en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de los familiares de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, en los términos de los párrafos 111 a 115 de la [...] Sentencia.

Disi[ntió] el Juez *ad hoc* Montiel Argüello.

Por cinco votos contra dos, que:

3. No se pronunciará sobre las alegadas violaciones al derecho a la protección a la familia, derecho al nombre y derechos del niño, consagrados, respectivamente, en los artículos 17, 18 y 19 de la Convención Americana [...], en los términos del párrafo 125 de la [...] Sentencia.

Disi[ntieron] los Jueces Cançado Trindade y Ventura Robles.

Por seis votos contra uno, que:

4. No se pronunciará sobre la alegada violación al derecho a la vida consagrado en el artículo 4 de la Convención Americana [...], en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, en los términos de los párrafos 130 a 132 de la [...] Sentencia.

Disi[ntió] el Juez Cançado Trindade.

Y DISP[USO]:

Por seis votos contra uno, que:

[...]

12. El Estado debe pagar a la señora Suyapa Serrano Cruz la cantidad fijada en el párrafo 152 de la [...] Sentencia, por los gastos por concepto del daño material sufrido por los familiares de las víctimas, algunos de los cuales fueron asumidos por la Asociación Pro-Búsqueda, en los términos del párrafo 152 de la [...] Sentencia.

Disi[ntió] el Juez *ad hoc* Montiel Argüello.

13. El Estado debe pagar, por concepto de indemnización del daño inmaterial ocasionado a las víctimas y sus familiares, las cantidades fijadas en el párrafo 160 de la [...] Sentencia, a favor de Ernestina Serrano Cruz, Erlinda Serrano Cruz, María Victoria Cruz Franco, Suyapa, José Fernando, Oscar, Martha, Arnulfo y María Rosa, todos de apellidos Serrano Cruz, en los términos del párrafo 160 de la [...] Sentencia.

Disi[ntió] el Juez *ad hoc* Montiel Argüello.

[...]

15. El Estado debe efectuar el pago de las indemnizaciones, el reintegro de las costas y gastos, y la adopción de la medida de reparación dispuesta en el punto resolutivo octavo de la presente Sentencia, dentro del plazo de un año contado a partir de la notificación de ésta, en los términos del párrafo 208 de la [...] Sentencia.

Disi[ntió] el Juez *ad hoc* Montiel Argüello.

[...]

19. El Estado deberá consignar las indemnizaciones ordenadas a favor de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz en una cuenta o certificado de depósito en una institución bancaria salvadoreña solvente, en dólares estadounidenses y en las condiciones financieras más favorables que permitan la legislación y la práctica bancaria salvadoreña. Si al cabo de



diez años la indemnización no ha podido ser reclamada, la cantidad será entregada, con los intereses devengados, a los hermanos de Ernestina y Erlinda en partes iguales, quienes contarán con el plazo de dos años para reclamarlas, después del cual si no son reclamadas serán devueltas al Estado, en los términos del párrafo 210 de la [...] Sentencia.
Disi[ntió] el Juez *ad hoc* Montiel Argüello.

20. El pago de la indemnización que corresponde a la señora María Victoria Cruz Franco, madre de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, se deberá entregar a sus hijos por partes iguales, en los términos del párrafo 211 de la [...] Sentencia.
Disi[ntió] el Juez *ad hoc* Montiel Argüello.

21. El pago de las indemnizaciones establecidas a favor de los hermanos de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz será hecho directamente a éstos. Si alguno de ellos hubiere fallecido, el pago se hará a sus herederos, en los términos de los párrafos 212 de la [...] Sentencia.
Disi[ntió] el Juez *ad hoc* Montiel Argüello.
[...]

23. Si por causas atribuibles a los familiares de las víctimas beneficiarios del pago de las indemnizaciones no fuese posible que éstos las reciban dentro del indicado plazo de un año, el Estado consignará dichos montos a favor de los beneficiarios en una cuenta o certificado de depósito en una institución bancaria salvadoreña solvente en dólares estadounidenses, en los términos del párrafo 215 de la [...] Sentencia.
Disi[ntió] el Juez *ad hoc* Montiel Argüello.
[...]

25. Supervisará el cumplimiento íntegro de esta Sentencia, y dará por concluido el presente caso una vez que el Estado haya dado cabal cumplimiento a lo dispuesto en la misma. Dentro del plazo de un año a partir de la notificación de esta Sentencia, el Estado deberá rendir a la Corte un informe sobre las medidas adoptadas para darle cumplimiento, en los términos del párrafo 217 de la [...] Sentencia.
Disi[ntió] el Juez *ad hoc* Montiel Argüello.

[...]

2. La Sentencia sobre fondo, reparaciones y costas fue notificada a las partes el 29 de marzo de 2005.

II COMPETENCIA Y COMPOSICIÓN DE LA CORTE

3. El artículo 67 de la Convención establece que

[e]l fallo de la Corte será definitivo e inapelable. En caso de desacuerdo sobre el sentido o alcance del fallo, la Corte lo interpretará a solicitud de cualquiera de las partes, siempre que dicha solicitud se presente dentro de los noventa días a partir de la fecha de la notificación del fallo.

De conformidad con el artículo citado, la Corte es competente para interpretar sus fallos y, para realizar el examen de la demanda de interpretación, debe tener, si es posible, la misma composición que tenía al dictar la Sentencia respectiva (artículo 59.3 del Reglamento). En esta ocasión, la Corte se integra con los jueces que dictaron la Sentencia sobre fondo, reparaciones y costas, cuya interpretación ha sido solicitada por el Estado, con excepción de la jueza Cecilia Medina Quiroga, quien informó a la Corte que, por motivos de fuerza mayor, no podía estar presente en la deliberación y firma de la presente Sentencia de Interpretación.



III

INTRODUCCIÓN DE LA DEMANDA DE INTERPRETACIÓN Y SU OBJETO

4. El 26 de junio de 2005 el Estado presentó una demanda de interpretación de la Sentencia sobre fondo, reparaciones y costas, de conformidad con los artículos 67 de la Convención y 59 del Reglamento.

5. En la demanda de interpretación el Estado se refirió a tres aspectos: a) “[su] inquietud sobre el alcance de lo dispuesto por [la ...] Corte en materia de indemnización del daño inmaterial a la señora María Victoria Cruz Franco, [madre de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz,] ya que al momento de dictarse la Sentencia la misma ya había fallecido”; b) la distribución de la indemnización dispuesta por la Corte por concepto de daño inmaterial a favor de la señora María Victoria Cruz Franco; y c) “las razones que llevaron a [l]a Honorable Corte a fijar los montos que en concepto de indemnizaciones deberá el Estado desembolsar”.

IV

PROCEDIMIENTO ANTE LA CORTE

6. El 28 de junio de 2005, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 59.2 del Reglamento y siguiendo instrucciones del Presidente de la Corte (en adelante “el Presidente”), la Secretaría de la Corte (en adelante “la Secretaría”) transmitió copia de la demanda de interpretación a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Comisión”) y a los representantes de las víctimas y sus familiares (en adelante “los representantes”), y les comunicó que se les otorgaba un plazo de treinta días para que presentaran las alegaciones escritas que estimaran pertinentes. Asimismo, se remitió una nota al Estado en la cual se le recordó que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 59.4 del Reglamento, “[l]a demanda de interpretación no suspenderá la ejecución de la sentencia”.

7. El 28 de julio de 2005 los representantes presentaron sus alegatos escritos sobre la demanda de interpretación, en los cuales solicitaron a la Corte, *inter alia*, que “desestime la solicitud de interpretación de sentencia en tanto que es una ‘impugnación encubierta’”.

8. El 15 de agosto de 2005 la Comisión Interamericana, después de una prórroga que le fue otorgada por el Presidente, presentó sus alegatos escritos sobre la demanda de interpretación, en los cuales indicó, *inter alia*, que “la solicitud interpuesta por el Estado salvadoreño no cumple con los requisitos normativos para ser considerada una demanda de interpretación”.

V

ADMISIBILIDAD

9. Corresponde a la Corte verificar si los términos de la demanda de interpretación cumplen las normas aplicables.



10. El artículo 67 de la Convención establece que

[e]l fallo de la Corte será definitivo e inapelable. En caso de desacuerdo sobre el sentido o alcance del fallo, la Corte lo interpretará a solicitud de cualquiera de las partes, siempre que dicha solicitud se presente dentro de los noventa días a partir de la fecha de la notificación del fallo.

11. El artículo 59 del Reglamento dispone, en lo conducente, que:

1. La demanda de interpretación a que se refiere el artículo 67 de la Convención podrá promoverse en relación con las sentencias de fondo o de reparaciones y se presentará en la Secretaría de la Corte indicándose en ella, con precisión, las cuestiones relativas al sentido o alcance de la sentencia cuya interpretación se pida.

[...]

4. La demanda de interpretación no suspenderá la ejecución de la sentencia.

5. La Corte determinará el procedimiento que se seguirá y resolverá mediante una sentencia.

12. El artículo 29.3 del Reglamento establece que “[c]ontra las sentencias y resoluciones de la Corte no procede ningún medio de impugnación”.

13. La Corte ha constatado que el Estado interpuso la demanda de interpretación de sentencia el 26 de junio de 2005, dentro del plazo establecido en el artículo 67 de la Convención (*supra* párr. 10), ya que la Sentencia sobre fondo, reparaciones y costas fue notificada a El Salvador el 29 de marzo de 2005.

14. Por otro lado, tal como lo ha dispuesto anteriormente este Tribunal, una demanda de interpretación de una sentencia no debe utilizarse como un medio de impugnación, sino únicamente debe tener como objeto desentrañar el sentido de un fallo cuando una de las partes sostiene que el texto de sus puntos resolutivos o de sus consideraciones carece de claridad o precisión, siempre y cuando esas consideraciones incidan en dicha parte resolutive y, por tanto, no se puede pedir la modificación o anulación de la sentencia respectiva a través de una demanda de interpretación¹.

15. Asimismo, la Corte ha establecido que la demanda de interpretación de sentencia no puede consistir en el sometimiento de cuestiones de hecho y de derecho

¹ Cfr. *Caso Lori Berenson Mejía. Solicitud de Interpretación de la Sentencia sobre Fondo, Reparaciones y Costas* (art. 67 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 128, párr. 12; *Caso Juan Humberto Sánchez. Solicitud de Interpretación de la Sentencia sobre Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones*. (art. 67 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 26 de noviembre de 2003. Serie C No. 102, párr. 14; y *Caso Cesti Hurtado. Interpretación de la Sentencia de Reparaciones*. (art. 67 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 27 de noviembre de 2001. Serie C No. 86, párr. 31.



que ya fueron planteadas en su oportunidad procesal y sobre las cuales el Tribunal ya adoptó una decisión².

16. Para analizar la procedencia de la demanda de interpretación presentada por el Estado y, en su caso, aclarar el sentido o alcance de la Sentencia sobre fondo, reparaciones y costas de 1 de marzo de 2005, seguidamente la Corte analizará de forma separada los tres aspectos planteados por el Estado (*supra* párr. 5), pero invertirá el orden empezando por el tercer aspecto (“las razones que llevaron a [I]a Honorable Corte a fijar los montos que en concepto de indemnizaciones deberá el Estado desembolsar”) y luego se referirá a los otros dos aspectos: la indemnización dispuesta por la Corte por concepto de daño inmaterial a favor de la señora María Victoria Cruz Franco y la distribución de dicha indemnización.

VI

SOBRE LAS CANTIDADES DE LAS INDEMNIZACIONES FIJADAS POR LA CORTE

17. Alegatos del Estado

a) “expres[ó] su inquietud sobre las razones que llevaron a [I]a Honorable Corte a fijar los montos que en concepto de indemnizaciones deberá el Estado desembolsar, ya que parecía que los mismos no están acorde al supuesto daño causado”, ya que en el párrafo 130 de la Sentencia sobre fondo, reparaciones y costas la Corte estableció que no podía presumir que el derecho a la vida se encontrara afectado y además el Juez *ad hoc*, en su voto disidente, indicó que disentía de todos los puntos resolutivos sobre reparaciones porque consideraba que no se había dado ninguna violación en este caso; y

b) fundamenta la referida posición “especialmente en virtud de que El Salvador fue condenado [por] violar los artículo[s] 8.1 y 25 de la Convención Americana [...], en relación con el artículo 1.1 de la misma, no obstante del estudio que pudiera alguien hacer sobre el proceso judicial abierto en el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango,[...] por la supuesta comisión del delito de Sustracción del Cuidado Personal de las Menores Erlinda y Ernestina Serrano Cruz, y que consta de 503 folios útiles, se desprende que desde la fecha en que el mismo se abrió ha sido impulsado conforme a la legislación penal vigente para su tramitación [...]”.

18. Alegatos de la Comisión

a) “ el Estado[...] no pretende que [el Tribunal] interprete el sentido o alcance del fallo[...], sino que busca una revisión y reconsideración de la sentencia definitiva e inapelable que dictara la Corte, por estar en desacuerdo con las decisiones en ella contenidas”. No se configura ninguna situación que

² Cfr. *Caso Lori Berenson Mejía. Solicitud de Interpretación de la Sentencia sobre Fondo, Reparaciones y Costas*, *supra* nota 1, párr. 11; *Caso Juan Humberto Sánchez. Solicitud de Interpretación de la Sentencia sobre Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones*, *supra* nota 1, párr. 40; y *Caso Loayza Tamayo. Interpretación de la Sentencia sobre Reparaciones* (art. 67 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 3 de junio de 1999. Serie C No. 53, párr. 15.



amerite la posibilidad de revisión de la Sentencia. "Por lo tanto, se trata de una apelación, improcedente en el procedimiento ante la Corte"; y

b) en cuanto al monto de las indemnizaciones, "los criterios relativos a los conceptos de daños inmateriales utilizados por la Corte en los párrafos 156 a 161 de la sentencia cuya interpretación demanda el Estado son claros y suficientes". El argumento de El Salvador, según el cual la indemnización no está acorde con el daño causado, es un cuestionamiento directo al contenido y alcance del fallo que contraría el sentido convencional de la figura de la interpretación de la sentencia. El Estado no plantea una duda sino un desacuerdo sobre los montos fijados y pretende una modificación de éstos a través de una "apelación encubierta".

19. *Alegatos de los representantes*

a) solicitan a la Corte "que deseche la solicitud de interpretación presentada por el Estado[,] en tanto que con ella se pretende solicitar, de manera inadecuada y encubierta, una revocación del fallo emitido" por el Tribunal; y

b) además, el Estado "incorpora argumentos con los que pretende se le exonere de su responsabilidad por las violaciones de los derechos establecidos en los artículos 8.1 y 25 de la Convención Americana". El Estado tuvo la oportunidad de demostrar que no incurrió en responsabilidad internacional. No obstante, la Corte llegó a una conclusión distinta de la manifestada por el Estado. El razonamiento del Tribunal sobre la investigación judicial interna es "bastante claro y extensivo".

Consideraciones de la Corte

20. La Corte ha constatado que el tercer aspecto al que se refirió El Salvador en su demanda de interpretación, referente a "las razones que llevaron a [l]a Honorable Corte a fijar los montos que en concepto de indemnizaciones deberá el Estado desembolsar", no busca que la Corte interprete el sentido o alcance de la Sentencia. Por el contrario, el Estado manifiesta que considera que los referidos montos "no están acorde al supuesto daño causado", con lo cual está utilizando la demanda de interpretación como un medio para impugnar la Sentencia y pretendiendo que la Corte modifique las cantidades fijadas por concepto de indemnizaciones de los daños ocasionados como consecuencia de las violaciones declaradas en la Sentencia.

21. Además, el Estado expone argumentos sobre la tramitación del proceso penal ante el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango por la investigación de lo sucedido a Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, que guardan relación con las violaciones declaradas por la Corte a los artículos 8.1 y 25 de la Convención (*supra* párr. 17.b). Con ello, el Estado somete a la consideración de la Corte cuestiones de hecho y de

derecho que fueron planteadas en su oportunidad procesal y sobre las cuales este Tribunal ya adoptó una decisión en la Sentencia sobre fondo, reparaciones y costas (*supra* párr. 1).



22. Al respecto, los fundamentos de la Corte para disponer en la Sentencia sobre fondo, reparaciones y costas las indemnizaciones por concepto de los daños material e inmaterial producidos por las violaciones de los artículos 8.1, 25 y 5 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma, y fijar en equidad las cantidades correspondientes, se encuentran claramente establecidos en los párrafos 133 a 137, 142 a 145, 152 y 156 a 160 del referido fallo, así como también se encuentran debidamente fundamentadas las violaciones declaradas por la Corte a las referidas normas de la Convención, en los párrafos 54 a 107 y 112 a 115 de la referida Sentencia.

23. Por las anteriores consideraciones, la Corte decide desestimar la demanda de interpretación en lo relativo al tercer aspecto expuesto, cual es “las razones que llevaron a [I]a Honorable Corte a fijar los montos que en concepto de indemnizaciones deberá el Estado desembolsar”, debido a que no se adecua en sus términos a lo previsto en los artículos 67 de la Convención y 29.3 y 59 del Reglamento.

VII

LA INDEMNIZACIÓN POR CONCEPTO DEL DAÑO INMATERIAL SUFRIDO POR LA MADRE DE ERNESTINA Y ERLINDA SERRANO CRUZ

24. *Alegatos del Estado*

a) manifestó su “inquietud sobre el alcance de lo dispuesto por [la ...] Corte [...], ya que al momento de dictarse la Sentencia la [señora María Victoria Cruz Franco, madre de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz ...,] ya había fallecido”;

b) el artículo 30 del Código de Derecho Internacional Privado estipula que “[c]ada Estado aplica su propia legislación para declarar extinguida la personalidad civil por la muerte natural de las personas individuales” y que “el Código Civil salvadoreño vigente establece en su [...] artículo 77 [... que l]a persona termina en la muerte natural”. “En tal sentido[, de conformidad con la legislación salvadoreña una persona es sujeta de derechos mientras ésta tenga existencia real [...D]e ahí que dado que la señora Cruz Franco ya había fallecido en el momento de dictarse sentencia, la misma no podría ser sujeto de indemnización por daños inmateriales, y por ende no pudo transmitir esos derechos vía sucesión a sus hijos”; y

c) “expres[ó] que [le] sorprende [...] la afirmación de [la] Honorable Corte en el sentido que el derecho a reclamar indemnización por daños inmateriales es transmisible por herencia, de ahí que considera importantísimo los aportes que sobre este tema pueda brindar[le el Tribunal,] ya que tal situación deberá estar claramente determinada a efectos de la ejecución del fallo”.

25. *Alegatos de la Comisión*

a) “el Estado [...] no pretende que [el Tribunal] interprete el sentido o alcance del fallo[...], sino que busca una revisión y reconsideración de la



sentencia definitiva e inapelable que dictara la Corte, por estar en desacuerdo con las decisiones en ella contenidas". Por lo tanto, se trata de una apelación encubierta, improcedente en el procedimiento ante la Corte;

b) el Estado no busca que la Corte aclare eventuales incertidumbres sobre el sentido y alcance del fallo respecto del carácter de beneficiaria de la madre de las hermanas Serrano Cruz, "sino que pretende que el Tribunal revise la sentencia cuya interpretación pide; y

c) el artículo 63.1 de la Convención establece un criterio amplio en materia de reparación, el cual no está sometido a limitaciones impuestas por las legislaciones internas de cada Estado. "Consistente con su jurisprudencia y su competencia, en el momento de la designación de beneficiarios en el caso concreto, la Corte estimó que la madre de las víctimas sería considerada beneficiaria de las reparaciones por daño inmaterial". La sentencia de la Corte indica con claridad los criterios en los que se basó para la determinación de los beneficiarios.

26. *Alegatos de los representantes*

a) "la Corte debe rechazar la solicitud realizada por el Estado porque no cumple con los requisitos para tal efecto";

b) desde su primera sentencia, la Corte ha establecido que las víctimas con vida y las que hubieren fallecido tienen derecho a recibir reparación de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 63.1 de la Convención. "Este derecho es reconocido una vez que la Corte concluye que el Estado ha incurrido en responsabilidad internacional [...]. La titularidad del derecho a ser reparado inicia con la determinación de la responsabilidad y no se extingue hasta en tanto el Estado no haya cumplido con su obligación de reparar";

c) la Corte "reconoció el sufrimiento que la [señora] Cruz Franco soportó por años por la desaparición de sus hijas y por la inoperancia del Estado para ubicarlas". El razonamiento de la Corte respecto de la determinación del daño inmaterial está debidamente motivado. La Corte tomó en cuenta que la señora Cruz Franco había fallecido y estableció la forma en que el Estado debía pagar las indemnizaciones. La determinación de la Corte de indemnizar a la señora Cruz Franco "así como las formas y plazos de pagos de la reparación", no necesitan aclaración; y

d) solicitaron a la Corte que establezca que el Estado no puede invocar disposiciones de derecho interno para no cumplir con lo dispuesto en la Sentencia.

Consideraciones de la Corte

27. La Corte ha constatado que el primer aspecto al que se refirió El Salvador en su demanda de interpretación, cual es "[su] inquietud sobre el alcance de lo dispuesto por



[la ...] Corte en materia de indemnización del daño inmaterial a la señora María Victoria Cruz Franco” (*supra* párr. 24), no busca que la Corte interprete el sentido o alcance de la Sentencia. Por el contrario, el Estado pretende que la Corte determine las indemnizaciones de acuerdo al derecho interno salvadoreño, para lo cual cita lo dispuesto en el Código de Derecho Internacional Privado y en el Código Civil de El Salvador sobre la personalidad civil. El Estado está utilizando la demanda de interpretación como un medio para impugnar la Sentencia y pretende que la Corte modifique su decisión de fijar una indemnización por los daños sufridos por la señora María Victoria Cruz Franco.

28. Los fundamentos de la Corte para disponer en la Sentencia sobre fondo, reparaciones y costas una indemnización por concepto del daño inmaterial sufrido por la señora María Victoria Cruz Franco hasta antes de su muerte, como consecuencia de las violaciones declaradas a los artículos 8.1, 25 y 5 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma, se encuentran claramente establecidos en los párrafos 133 a 137, 142 a 146 y 156 a 160 del referido fallo, así como también se encuentran debidamente fundamentadas las violaciones declaradas por la Corte a las citadas normas de la Convención en perjuicio de la señora Cruz Franco, en los párrafos 54 a 107 y 112 a 115 de la referida Sentencia.

29. En su jurisprudencia la Corte ha establecido que el artículo 63.1 de la Convención, que dispone sobre la materia de reparaciones, refleja una norma consuetudinaria que constituye uno de los principios fundamentales del Derecho Internacional contemporáneo sobre la responsabilidad de los Estados. Tal como ha establecido el Tribunal, la obligación de reparar se regula en todos los aspectos (alcance, naturaleza, modalidades y determinación de los beneficiarios) por el Derecho Internacional, y no puede ser modificada o incumplida por el Estado obligado invocando para ello disposiciones o dificultades de su derecho interno³. Por ello, al disponer las distintas medidas de reparación el Tribunal no se encuentra limitado por el derecho interno del Estado responsable.

30. El referido artículo 63.1 de la Convención otorga a la Corte Interamericana la facultad de determinar las medidas que permitan reparar las consecuencias de la violación y regular todos sus aspectos⁴.

31. En el presente caso el Tribunal dispuso una indemnización por los daños ocasionados a la señora María Victoria Cruz Franco hasta antes de su muerte como consecuencia de las violaciones a los derechos consagrados en los artículos 8.1 (Garantías Judiciales), 25 (Protección Judicial) y 5 (Integridad Personal) de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma. En este sentido, el Tribunal consideró que los sufrimientos padecidos por dicha señora desde junio de 1995 hasta su fallecimiento el 30 de marzo de 2004 le habían ocasionado un daño inmaterial, y por lo tanto el derecho a recibir la reparación correspondiente⁵. De esta forma, la Corte fijó una indemnización que se generó por los daños sufridos por la señora Cruz

³ Cfr. *Caso Acosta Calderón*. Sentencia de 24 de junio de 2005. Serie C No. 129, párrs. 146 y 147; *Caso YATAMA*. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127, párrs. 231 y 232; y *Caso Fermín Ramírez*. Sentencia de 20 de junio de 2005. Serie C No. 126, párrs. 122 y 123.

⁴ Cfr. *Caso Acosta Calderón*, *supra* nota 3, párr. 147; *Caso YATAMA*, *supra* nota 3, párr. 257; y *Caso Fermín Ramírez*, *supra* nota 3, párr. 123.

⁵ Cfr. *Caso de las Hermanas Serrano Cruz*. Sentencia de 1 de marzo de 2005. Serie C No. 120, párrs. 48.80, 48.81, 159 y 160.b).



Franco mientras estuvo con vida, por lo cual dicha indemnización se transmite a sus sucesores, quienes en este caso son sus hijos.

32. Desde sus primeras sentencias hasta su jurisprudencia más reciente, al determinar las reparaciones, la Corte ha dispuesto indemnizaciones por concepto del daño inmaterial sufrido por las víctimas hasta el momento de su muerte y por sufrido por las víctimas de desaparición forzada⁶ e incluso por el daño sufrido por familiares de las víctimas durante años aunque al momento en que la Corte emitiera la Sentencia hubieran fallecido⁷. Inclusive, en casos en los que el Estado responsable y los representantes de las víctimas han llegado a un acuerdo sobre reparaciones, el Estado se ha comprometido a pagar indemnizaciones por concepto del daño inmaterial

ocasionado a víctimas que fallecieron⁸. En todos esos casos la Corte ha dejado establecida la forma en que se deberán entregar esas indemnizaciones a los familiares.

⁶ Cfr. *Caso de la Comunidad Moiwana*. Sentencia de 15 de junio de 2005. Serie C No. 124, párrs. 179 y 191; *Caso Huilca Tecse*. Sentencia de 3 de marzo de 2005. Serie C No. 121, párrs. 92, 98, 99 y 100; *Caso Carpio Nicolle y otros*. Sentencia de 22 de noviembre de 2004. Serie C No. 117, párrs. 98, 118 y 120; *Caso "Instituto de Reeducación del Menor"*. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112, párr. 303.a; *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*. Sentencia de 8 de julio de 2004. Serie C No. 110, párrs. 216 y 217; *Caso 19 Comerciantes*. Sentencia de 5 de julio de 2004. Serie C No. 109, párrs. 248, 250.a) y 252; *Caso Molina Theissen*. *Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 3 de julio de 2004. Serie C No. 108, párrs. 66, 67 y 73; *Caso Myrna Mack Chang*. Sentencia de 25 de noviembre de 2003. Serie C No. 101, párrs. 261-263; *Caso Bulacio*. Sentencia de 18 de septiembre de 2003. Serie C No. 100, párrs. 96, 99, 103, 104 y 85; *Caso Juan Humberto Sánchez*. Sentencia de 7 de junio de 2003. Serie C No. 99, párrs. 174, 178 y 164; *Caso del Caracazo*. *Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 29 de agosto de 2002. Serie C No. 95, párrs. 100, 101, 102 y 110; *Caso Trujillo Oroza*. *Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 27 de febrero de 2002. Serie C No. 92, párrs. 84, 85 y 89; *Caso Bámaca Velásquez*. *Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 22 de febrero de 2002. Serie C No. 91, párrs. 61 y 67; *Caso de los "Niños de la Calle" (Villagrán Morales y otros)*. *Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 26 de mayo de 2001. Serie C No. 77, párrs. 88-90 y 91.a); *Caso de la "Panel Blanca" (Paniagua Morales y otros)*. *Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 25 de mayo de 2001. Serie C No. 76, párr. 106; *Caso Castillo Páez*. *Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 27 de noviembre de 1998. Serie C No. 43, párr. 86; *Caso Garrido y Baigorria*. *Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 27 de agosto de 1998. Serie C No. 39, párrs. 49 y 50; *Caso Caballero Delgado y Santana*. *Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 29 de enero de 1997. Serie C No. 31, párr. 52; *Caso Neira Alegría y otros*. *Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 19 de septiembre de 1996. Serie C No. 29, párrs. 56, 57, 58 y 61.b); *Caso El Amparo*. *Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 14 de septiembre de 1996. Serie C No. 28, párrs. 35-38 y 41.b); *Caso Caballero Delgado y Santana*. Sentencia de 8 de diciembre de 1995. Serie C No. 22, párrs. 68 y 69; y *Caso Aloeboetoe y otros*. *Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 10 de septiembre de 1993. Serie C No. 15, párrs. 52, 54 y 66.

⁷ Cfr. *Caso de la Comunidad Moiwana*, *supra* nota 6, párrs. 179 y 191; *Caso Huilca Tecse*, *supra* nota 6, párrs. 91, 92, 98, 99 y 100; *Caso Molina Theissen*. *Reparaciones*, *supra* nota 6, párr. 70; *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 6, párr. 264.c; *Caso Bulacio*, *supra* nota 6, párrs. 85, 102 y 104; *Caso de Las Palmeras*. *Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 26 de noviembre de 2002. Serie C No. 96, párr. 57; *Caso Trujillo Oroza*. *Reparaciones*, *supra* nota 6, párrs. 53.f) y 88.d); y *Caso de los "Niños de la Calle" (Villagrán Morales y otros)*. *Reparaciones*, *supra* nota 6, párr. 92.b.

⁸ Cfr. *Caso Huilca Tecse*, *supra* nota 6, párr. 101; y *Caso Benavides Cevallos*. Sentencia de 19 de junio de 1998. Serie C No. 38, párr. 48 y punto resolutivo tercero.



33. La Corte Europea de Derechos Humanos también ha seguido este criterio, al disponer indemnizaciones por los daños sufridos por víctimas que fallecieron, tomando en cuenta los daños inmateriales sufridos hasta el momento de su muerte, y ha establecido que el monto de las indemnizaciones se transmite por sucesión a sus herederos⁹.

34. Inclusive, en diversos casos la Corte Interamericana ha determinado la distribución de indemnizaciones utilizando criterios que no necesariamente coinciden con lo dispuesto en el derecho interno en materia sucesoria, para lo cual ha ponderado los efectos de sus fallos en función del marco fáctico del caso¹⁰.

35. Finalmente, la Corte recuerda que los Estados no pueden invocar las disposiciones del derecho interno para justificar el incumplimiento de obligaciones internacionales¹¹. En particular, el Tribunal ha establecido que

[e]n lo que atañe a la ejecución, en el ámbito del derecho interno, de las reparaciones ordenadas por la Corte, los Estados responsables no pueden modificarlas o incumplirlas invocando para ello disposiciones de su ordenamiento jurídico interno¹².

36. Por las anteriores razones, la Corte decide desestimar la demanda de interpretación en lo relativo al aspecto expuesto por el Estado respecto de “[su] inquietud sobre el alcance de lo dispuesto por [la ...] Corte en materia de indemnización del daño inmaterial a la señora María Victoria Cruz Franco” (*supra* párr. 24), debido a que no se adecua en sus términos a lo previsto en los artículos 67 de la Convención y 29.3 y 59 del Reglamento.

VIII

DISTRIBUCIÓN DE LA INDEMNIZACIÓN DISPUESTA POR LA CORTE POR CONCEPTO DEL DAÑO INMATERIAL SUFRIDO POR LA MADRE DE ERNESTINA Y ERLINDA SERRANO CRUZ

⁹ Cfr. *Akdeniz v. Turkey*, no. 25165/94, § 153, ECHR, judgment of 31 May 2005; *Ipek v. Turkey*, no. 25760/94, § 237; ECHR, judgment of 17 February 2004; *Çiçek v. Turkey*, no. 25704/94, § 204; ECHR, judgment of 27 February 2001; *Taş v. Turkey*, no. 24396/94, § 102; y ECHR, judgment of 14 November 2000; y *X. v. France*, judgment of 31 March 1992, Series A, no. 234-C, § 54.

¹⁰ Cfr. *Caso Carpio Nicolle y otros*, *supra* nota 6, párrs. 98 y 99; *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 6, párr. 200; *Caso 19 Comerciantes*, *supra* nota 6, párr. 230; *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra* nota 6, párrs. 164, 165 y 178; *Caso del Caracazo. Reparaciones*, *supra* nota 6, párrs. 91, 93, 101, 102 y 111; *Caso Bámaca Velásquez. Reparaciones*, *supra* nota 6, párrs. 52, 53 y 67; *Caso de la "Panel Blanca" (Paniagua Morales y otros). Reparaciones*, *supra* nota 6, párrs. 96 y 187; *Caso Castillo Páez. Reparaciones*, *supra* nota 6, párr. 90; *Caso Garrido y Baigorria. Reparaciones*, *supra* nota 6, párrs. 55, 56 y 65; *Caso Caballero Delgado y Santana. Reparaciones*, *supra* nota 6, párrs. 60 y 61; *Caso Neira Alegría y otros. Reparaciones*, *supra* nota 6, párrs. 60 y 61; *Caso El Amparo. Reparaciones*, *supra* nota 6, párrs. 40, 41 y 42; y *Caso Aloeboetoe y otros. Reparaciones*, *supra* nota 6, párrs. 77 y 97.

¹¹ Cfr. *Caso YATAMA*, *supra* nota 3, párr. 257; *Caso Caesar*. Sentencia de 11 de marzo de 2005. Serie C No. 123, párr. 133; y *Caso Ricardo Canese*. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111, párr. 148.

¹² *Caso Baena Ricardo y otros. Competencia*. Sentencia de 28 de noviembre de 2003. Serie C No. 104, párr. 61. Asimismo, Cfr. *Caso Acosta Calderón*, *supra* nota 3, párr. 147; *Caso YATAMA*, *supra* nota 3, párr. 257; y *Caso Fermín Ramírez*, *supra* nota 3, párr. 123.



37. *Alegatos del Estado*

El Salvador solicitó a la Corte que “explique el alcance de lo dispuesto [...] en el sentido que al estatuir que la indemnización correspondiente a la señora Cruz Franco debe ser entregada a sus hijos en partes iguales, si dicha disposición incluye a Erlinda y Ernestina Serrano Cruz”. “En tal sentido, al evidenciarse que hay una duda más que razonable sobre la sobrevivencia o existencia [de] las mismas [...], se entendería que ellas deberían estar llamadas a la sucesión cuya causante es la misma madre, en iguales condiciones que la de sus demás hermanos. En tal sentido, los US\$ 80[.]000[.]00 asignados a la Señora Cruz Franco en concepto de daños inmateriales tendrían que ser dividido[s] en ocho partes iguales”.

38. *Alegatos de la Comisión*

a) “la sentencia es clara en sus párrafos 208 a 216 y no requiere de una interpretación por parte de la Corte”. “[N]o existe oscuridad alguna en el fallo del Tribunal”; y

b) la sentencia es clara al disponer: que la indemnización debida a la señora Cruz Franco debe entregarse a sus hijos en partes iguales; que dos de esas partes tienen que destinarse a Ernestina y Erlinda Serrano Cruz; y las reglas que deben seguirse para el pago a Ernestina y Erlinda Serrano Cruz.

39. *Alegatos de los representantes*

Los representantes manifestaron que “[la solicitud del Estado] será algo que la Honorable Corte tenga que evaluar al momento de emitir la sentencia correspondiente”.

Consideraciones de la Corte

40. La Corte estima que es claro el alcance de lo dispuesto en la Sentencia sobre fondo, reparaciones y costas respecto de las personas a quienes se deberá entregar la indemnización por el daño inmaterial sufrido por la señora María Victoria Cruz Franco. Sin embargo, en aras de disipar las dudas del Estado al respecto, el Tribunal considera conveniente establecer con mayor claridad el sentido de lo dispuesto en el párrafo 211 y en el punto resolutivo vigésimo de la referida Sentencia, en los cuales se estableció que el pago de la indemnización que corresponde a la referida señora por concepto de daño inmaterial “se deberá entregar a sus hijos por partes iguales”.

41. Lo dispuesto en el párrafo 211 y en el punto resolutivo vigésimo de la Sentencia sobre fondo, reparaciones y costas debe entenderse tomando en cuenta lo declarado por la Corte en otras partes del mismo fallo, tales como los párrafos 48.2, 48.6, 48.8, 97 *in fine*, 112 *in fine*, 130, 131 y 210.



42. En lo que concierne, en el párrafo 48.2, 48.6 y 48.8, el Tribunal tuvo por probado que:

El 31 de mayo de 1996 la Asociación Pro-Búsqueda de Niños y Niñas Desaparecidos [...] interpuso una denuncia ante la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos por la supuesta desaparición de 145 niños y niñas durante el conflicto armado de El Salvador; entre ellas, dicha asociación denunció el caso de la supuesta desaparición de las hermanas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, supuestamente ocurrida en junio de 1982 en Chalatenango. [...]

[...]

La Asociación Pro-Búsqueda ha recibido alrededor de 721 solicitudes de búsqueda de niños y niñas desaparecidos durante el conflicto armado, de las cuales ha resuelto aproximadamente 246. [...]

[...]

[...] Algunos de los aproximadamente 52 casos de niños y niñas desaparecidos durante al operativo militar denominado la "guinda de mayo" de 1982 han sido resueltos, y todos los jóvenes que la Asociación Pro-Búsqueda ha encontrado fueron localizados con vida.

43. En el párrafo 97 *in fine* de la Sentencia sobre fondo, reparaciones y costas, al referirse a la violación de los artículos 8 (Garantías Judiciales) y 25 (Protección Judicial) de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma, el Tribunal indicó que:

[...] cabe destacar que estas diligencias que se han omitido tienen gran importancia, debido a que existe la probabilidad de que Ernestina y Erlinda se encuentren con vida, ya que los niños desaparecidos en la "guinda de mayo" de 1982 que la Asociación Pro-Búsqueda ha reencontrado fueron localizados con vida.

44. En el párrafo 112 *in fine*, al referirse a la violación del artículo 5 (Derecho a la Integridad Personal) de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma, la Corte señaló que:

[...] Los familiares de Ernestina y Erlinda han visto durante años cómo otras familias han reencontrado a familiares desaparecidos durante el conflicto armado, fundamentalmente debido a la búsqueda realizada por la Asociación Pro-Búsqueda, pero su familia no ha recibido la ayuda estatal para lograrlo. Al respecto, todos los jóvenes que desaparecieron durante al operativo militar denominado la "guinda de mayo" de 1982 que ha encontrado la Asociación Pro-Búsqueda fueron localizados con vida [...].

45. Asimismo, en los párrafos 130 y 131, al referirse a la alegada violación del artículo 4 (Derecho a la Vida) de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma, la Corte consideró que:



del análisis del acervo probatorio del presente caso no surgen elementos ciertos que conduzcan a la conclusión de que las hermanas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz hubieran sido privadas arbitrariamente del derecho a la vida. En este sentido, la Corte estima que, al carecer de competencia para pronunciarse sobre la alegada desaparición forzada de Ernestina y Erlinda, no puede presumir, como en otros casos en que los hechos alegados se basan en el delito de desaparición forzada, que el derecho a la vida se encuentra afectado.

[...] Al respecto, tal como se ha señalado anteriormente en la [...] Sentencia (*supra* párr. 97), existen posibilidades de que las hermanas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz se encuentren con vida, dado que todos los jóvenes encontrados por la Asociación Pro-Búsqueda que desaparecieron en la “guinda de mayo” de 1982 cuando eran niños, fueron localizados con vida [...].

46. De conformidad con lo dispuesto en los referidos párrafos y en aplicación del artículo 63.1 de la Convención, el Tribunal dispuso una indemnización para Ernestina y Erlinda Serrano Cruz por los daños inmateriales sufridos como consecuencia de las violaciones a los artículos 8.1 y 25 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma, declaradas en su perjuicio y, tomando en consideración que podrían encontrarse con vida, la Corte indicó en el párrafo 210 que:

[...] El pago de las indemnizaciones establecidas a favor de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz se deberá consignar a favor de aquellas en una cuenta o certificado de depósito en una institución bancaria salvadoreña solvente, en dólares estadounidenses y en las condiciones financieras más favorables que permitan la legislación y la práctica bancaria salvadoreña. Si al cabo de diez años la indemnización no ha podido ser reclamada, la cantidad será entregada, con los intereses devengados, a los hermanos de Ernestina y Erlinda en partes iguales, quienes contarán con el plazo de dos años para reclamarlos, después de lo cual, si no han sido reclamados, serán devueltos al Estado.

47. El Tribunal ha dejado claramente establecido que existe la probabilidad de que Ernestina y Erlinda Serrano Cruz se encuentren con vida, lo cual fue tomado en cuenta por la Corte tanto al pronunciarse sobre las violaciones a la Convención como al disponer las reparaciones. Por ello, en materia de reparaciones la Corte ha establecido la forma en que el Estado deberá consignar el pago de las indemnizaciones a favor de éstas.

48. Consecuentemente, al haber indicado en el párrafo 211 y en el punto resolutivo vigésimo de la Sentencia sobre fondo, reparaciones y costas que el pago de la indemnización que corresponde por concepto de daño inmaterial a la señora María Victoria Cruz Franco, madre de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, “se deberá entregar a sus hijos por partes iguales”, la Corte entiende que Ernestina y Erlinda también deben ser tomadas en cuenta como hijas de la señora Cruz Franco, al igual que los otros seis hijos de la referida señora que se encuentran con vida, ya que el Tribunal ha dejado claramente establecido que existe la probabilidad de que aquellas se encuentren con vida. En el párrafo 210 y en el punto resolutivo decimonoveno el Tribunal dispuso la forma de proceder en caso de que las cantidades consignadas a favor de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz no sean reclamadas por éstas en el lapso de diez años.

49. De esta forma, el Tribunal deja establecido con claridad que la cantidad de US\$ 80.000,00 (ochenta mil dólares de los Estados Unidos de América) fijada en el párrafo 160.b) de la Sentencia sobre fondo, reparaciones y costas por concepto de indemnización del daño inmaterial sufrido por la señora María Victoria Cruz Franco, madre de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, deberá ser distribuida entre sus ocho hijos, a saber: Martha, Suyapa, Arnulfo, José Fernando, María Rosa, Oscar, Ernestina y



Erlinda, todos de apellidos Serrano Cruz. Las cantidades de esta distribución correspondientes a Ernestina y Erlinda, es decir US\$ 10.000,00 (diez mil dólares de los Estados Unidos de América) para cada una, deben acrecentar las cantidades que les corresponden por concepto de la indemnización por el daño inmaterial sufrido por ellas fijadas en el párrafo 160.a) de la Sentencia sobre fondo, reparaciones y costas. El Estado debe consignar el pago de ambas cantidades en una cuenta o certificado de depósito a favor de aquellas, de acuerdo a lo dispuesto en el párrafo 210 de la Sentencia sobre fondo, reparaciones y costas, y si no las reclamaren al cabo de diez años, las cantidades totales, con los intereses devengados, serán entregadas a sus hermanos en partes iguales, según lo dispuesto en dicho párrafo 210.

50. De conformidad con lo anteriormente señalado, el Tribunal ha determinado el sentido y alcance de lo dispuesto en el párrafo 211 y en el punto resolutivo vigésimo de la Sentencia sobre fondo, reparaciones y costas.

IX PUNTOS RESOLUTIVOS

51. Por las razones expuestas,

LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

de conformidad con el artículo 67 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y los artículos 29.3 y 59 del Reglamento

DECIDE:

Por unanimidad,

1. Desestimar por improcedente la demanda de interpretación de la Sentencia sobre fondo, reparaciones y costas en el caso de las Hermanas Serrano Cruz interpuesta por el Estado, en lo relativo a “las razones que llevaron a [l]a Honorable Corte a fijar los montos que en concepto de indemnizaciones deberá el Estado desembolsar” y a “[su] inquietud sobre el alcance de lo dispuesto por [la ...] Corte en materia de indemnización del daño inmaterial a la señora María Victoria Cruz Franco, ya que al momento de dictarse la Sentencia la misma ya había fallecido”, debido a que no se adecuan en sus términos a lo previsto en los artículos 67 de la Convención y 29.3 y 59 del Reglamento.

2. Determinar el sentido y alcance de lo dispuesto en el párrafo 211 y en el punto resolutivo vigésimo de la Sentencia sobre fondo, reparaciones y costas, en los términos de los párrafos 40 a 50 de la presente Sentencia de interpretación.

El Juez *ad hoc* Montiel Argüello hizo conocer a la Corte su Voto Concurrente, el cual acompaña la presente Sentencia.

Redactada en español e inglés, haciendo fe el texto en español, en San José, Costa Rica, el 9 de septiembre de 2005.



Sergio García Ramírez
Presidente

Alirio Abreu Burelli

Oliver Jackman

Antônio A. Cançado Trindade

Manuel E. Ventura Robles

Alejandro Montiel Argüello
Juez *ad hoc*

Pablo Saavedra Alessandri
Secretario

Comuníquese y ejecútese,

Sergio García Ramírez
Presidente

Pablo Saavedra Alessandri
Secretario



VOTO CONCURRENTE DEL JUEZ MONTIEL ARGÜELLO

1. He votado afirmativamente de la parte resolutive de la sentencia que antecede sobre interpretación de la sentencia del 1 de marzo del presente año en el caso Hermanas Serrano Cruz contra El Salvador. La solicitud de interpretación presentada por El Salvador se refiere a tres puntos:
 - a) La concesión de indemnización por daños inmateriales a favor de la Señora María victoria Franco que había fallecido;
 - b) La asignación de esa indemnización a sus hijos; y
 - c) La relación entre los montos de las indemnizaciones y el daño causado.
2. Respecto de los dos primeros puntos señaló el agente del Estado que en el párrafo 13 de mi Voto Disidente en la sentencia mencionada dije "Estimo que el derecho a reclamar indemnización por daños inmateriales no es transmisible a los herederos ...". Esa opinión se basa en que, a mi juicio, el derecho referido es personalísimo de modo que no puede ser transmitido a los herederos, del mismo modo que no puede ser cedido ni tampoco embargado por un acreedor.
3. La Corte ha sentado la tesis contraria al conceder indemnización a la Señora María Victoria Franco y en consecuencia la solicitud del agente de El Salvador no es de interpretación sino de impugnación de la sentencia, lo que la hace improcedente.
4. Respecto de la asignación de la referida indemnización a favor de los hijos de la madre fallecida, la sentencia se refiere a todos ellos, incluyendo a Ernestina y Erlinda; por lo cual se considera apropiado precisar el alcance de esa disposición.
5. Finalmente, en cuanto al punto tercero a que se refiere la solicitud de interpretación, el solicitante señala que la Corte reconoce que al no tener competencia sobre la alegada desaparición forzada de las hermanas Serrano Cruz no puede presumir como en otros casos que ha existido violación del derecho a la vida y también cita la solicitud el párrafo 13 de mi Voto Disidente, que dice que en el presente caso no ha habido violación de ningún derecho humano sujeta a jurisdicción de la Corte.
6. La Corte no acogió mi tesis y decidió que existió violación de los derechos consignados en los artículos 5, 8.1 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. La decisión sobre la existencia de la violación y el monto de la indemnización acordado por la Corte como reparación no podrían ser considerados como materia de interpretación por ser claros y por lo tanto la solicitud en ese sentido es improcedente.



Alejandro Montiel Argüello
Juez *ad hoc*

Pablo Saavedra Alessandri
Secretario



CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

CASO DE LAS NIÑAS YEAN Y BOSICO VS. REPÚBLICA DOMINICANA

SENTENCIA DE 8 DE SEPTIEMBRE DE 2005

En el caso de *las Niñas Yean y Bosico*,

la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Corte Interamericana”, “la Corte” o “el Tribunal”), integrada por los siguientes jueces:

Sergio García Ramírez, Presidente;
Alirio Abreu Burelli, Vicepresidente;
Oliver Jackman, Juez;
Antônio A. Cançado Trindade, Juez, y
Manuel E. Ventura Robles, Juez;

presentes, además,

Pablo Saavedra Alessandri, Secretario, y
Emilia Segares Rodríguez, Secretaria Adjunta,

de conformidad con el artículo 62.3 y 63.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante “la Convención Americana” o “la Convención”) y con los artículos 29, 31, 37.6, 56 y 58 del Reglamento de la Corte (en adelante “el Reglamento”), dicta la presente Sentencia.

I

INTRODUCCIÓN DE LA CAUSA

1. El 11 de julio de 2003 la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Comisión Interamericana” o “la Comisión”) sometió ante la Corte una demanda contra la República Dominicana (en adelante “la República Dominicana” o “el Estado”), la cual se originó en la denuncia No. 12.189, recibida en la Secretaría



de la Comisión el 28 de octubre de 1998.

2. La Comisión presentó la demanda con base en el artículo 61 de la Convención Americana, con la finalidad de que la Corte declarara la responsabilidad internacional de la República Dominicana por la presunta violación de los artículos 3 (Derecho al Reconocimiento de la Personalidad Jurídica), 8 (Garantías Judiciales), 19 (Derechos del Niño), 20 (Derecho a la Nacionalidad), 24 (Igualdad ante la Ley) y 25 (Protección Judicial) de la Convención Americana, en conexión con los artículos 1.1 (Obligación de Respetar los Derechos) y 2 (Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno) del mismo instrumento convencional, en perjuicio de las niñas Dilcia Oliven Yean y Violeta Bosico Cofi¹ (en adelante “las niñas Dilcia Yean y Violeta Bosico”, “las niñas Yean y Bosico”, “las niñas Dilcia y Violeta”, “las niñas” o “las presuntas víctimas”), en relación con los hechos acaecidos y los derechos violados desde el 25 de marzo de 1999, fecha en que la República Dominicana reconoció la competencia contenciosa de la Corte.

3. La Comisión alegó en su demanda que el Estado, a través de sus autoridades del Registro Civil, negó a las niñas Yean y Bosico la emisión de sus actas de nacimiento, a pesar de que ellas nacieron en el territorio del Estado y de que la Constitución de la República Dominicana (en adelante “la Constitución”) establece el principio del *ius soli* para determinar quienes son ciudadanos dominicanos. La Comisión señaló que el Estado obligó a las presuntas víctimas a permanecer en una situación de continua ilegalidad y vulnerabilidad social, violaciones que adquieren una dimensión más grave cuando se trata de menores, toda vez que la República Dominicana negó a las niñas Yean y Bosico su derecho a la nacionalidad dominicana y las mantuvo como apátridas hasta el 25 de septiembre de 2001. Según la Comisión, la niña Violeta Bosico se vio imposibilitada de asistir a la escuela por un año debido a la falta de documentos de identidad. La inexistencia de un mecanismo o procedimiento para que un individuo apele una decisión del Registro Civil ante el Juez de Primera Instancia, así como las acciones discriminatorias de los oficiales del Registro Civil que no permitieron a las presuntas víctimas obtener sus actas de nacimiento, son igualmente alegadas por la Comisión como violaciones a determinados derechos consagrados en la Convención. Asimismo, la Comisión solicitó a la Corte que ordenara al Estado que otorgue una reparación que comprometa una plena satisfacción por las presuntas violaciones de derechos ocurridas en perjuicio de las niñas. Además, pidió que el Estado adopte las medidas legislativas o de otra índole necesarias para garantizar el respeto a los derechos consagrados en la Convención y establezca directrices que contengan requisitos razonables para la inscripción tardía de nacimiento y no impongan cargas excesivas ni discriminatorias, con el objeto de facilitar los registros de los niños dominico-haitianos. Finalmente, la Comisión requirió a la Corte que ordenara al Estado pagar las costas y gastos razonables generados en la tramitación del caso en la jurisdicción interna y ante los órganos del sistema interamericano.

II Competencia

4. La Corte es competente, en los términos de los artículos 62 y 63.1 de la Convención, para conocer sobre las excepciones preliminares y eventuales fondo,

¹ El 25 de marzo de 1999, fecha en la cual el Estado reconoció la competencia contenciosa de la Corte, Dilcia Yean tenía 2 años de edad, y Violeta Bosico tenía 14 años de edad.



reparaciones y costas en el presente caso, en razón de que la República Dominicana es Estado Parte en la Convención Americana desde el 19 de abril de 1978 y reconoció la competencia contenciosa de la Corte el 25 de marzo de 1999 (*infra* párrs. 100 a 108 y 132).

III Procedimiento ante la Comisión

5. El 28 de octubre de 1998 las niñas Yean y Bosico, a través del señor Genaro Rincón Miesse² y de la señora Solain Pierre³, coordinadora general del Movimiento de Mujeres Dominicano Haitianas (en adelante "MUDHA"), presentaron una denuncia ante la Comisión Interamericana fundada en la "negación a [las niñas Yean y Bosico] de sus actas de nacimiento que les permit[ieran] tener una nacionalidad y un nombre; [y cuya denegación] coarta[...] el derecho a [la] educación, ya que en la República [Dominicana], sin la certificación de nacimiento es imposible asistir a la escuela entre otras cosas".

6. El 27 de abril de 1999 la Comisión recibió una denuncia enmendada en inglés y una solicitud de medidas cautelares, presentadas por el señor Genaro Rincón Miesse, representante de MUDHA, la señora María Claudia Pulido, representante del Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (en adelante "CEJIL"), y por las señoras Laurel Fletcher y Roxana Altholz, representantes de la *International Human Rights Law Clinic, School of Law (Boalt Hall), University of California, Berkeley* (en adelante "Clínica de Derecho Internacional de los Derechos Humanos"), como representantes de las peticionarias. El 11 de junio de 1999 fue recibida en español la versión final de la denuncia presentada ante la Comisión Interamericana, en la cual los representantes de las peticionarias alegaron la violación de los artículos 3, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23 y 24 de la Convención Americana, así como de los artículos VI, VII, VIII, XII, XVII, XIX, XX y XXIII de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre (en adelante "la Declaración Americana"), toda vez que "negarse a registrar a [las niñas con] base [en] su estado legal y del origen de sus padres, constituy[ó] una violación a [sus] derechos [...] y exp[uso] a las [niñas] a peligros inmediatos y de largo plazo en términos de seguridad personal y bienestar".

7. El 7 de julio de 1999 la Comisión abrió el caso, transmitió al Estado las partes pertinentes de la denuncia, le solicitó información respecto de los hechos, y de acuerdo al Reglamento de la Comisión vigente en ese momento, le pidió que le suministrara "cualquier elemento de juicio que permit[iera] [...] apreciar si en el caso [...] se ha[bían] agotado o no los recursos de la jurisdicción interna".

8. El 27 de agosto de 1999 la Comisión solicitó a la República Dominicana la adopción de medidas cautelares a favor de las niñas Dilcia Yean y Violeta Bosico, con la finalidad de "otorgar inmediatamente a [las niñas] las garantías necesarias

² Este Tribunal hace notar que en su pasaporte el señor Genaro aparece con los apellidos "Rincón Miesse"; sin embargo, en diversos documentos presentados por las partes, dicho señor aparece con los apellidos "Rincón Martínez", por lo que se considera que se trata de la misma persona. Para efectos de la presente Sentencia se usará el nombre "Genaro Rincón Miesse", como consta en su pasaporte.

³ Este Tribunal hace notar que en el acta de nacimiento la señora Solain aparece con el apellido "Pie"; sin embargo, en diversos documentos presentados por las partes, dicha señora aparece con el apellido "Pierre", por lo que se considera que se trata de la misma persona. Para efectos de la presente Sentencia se usará el nombre "Solain Pierre", como dicha señora lo utiliza o se conoce.



tendientes a evitar que pud[ieran] ser expulsadas del territorio dominicano y que Violeta Bosica (sic) pud[iera] continuar asistiendo normalmente a la escuela y recibiendo la educación que se brinda a los demás niños de nacionalidad dominicana”.

9. El 30 de agosto de 1999 el Estado solicitó información a la Comisión Interamericana sobre “las razones que [la] llevaron a [...] solicitar medidas cautelares en esta oportunidad y no en una fecha anterior o posterior”, así como sobre la ocurrencia de nuevos hechos que ameritasen dicha solicitud. El 2 de septiembre de 1999 la Comisión informó al Estado que la solicitud de medidas cautelares se refería a una situación que “reun[ía] los requisitos de urgencia y veracidad, y a la necesidad de evitar que se consum[aran] daños irreparables a las personas”.

10. El 30 de septiembre de 1999, después de otorgada una prórroga, el Estado informó a la Comisión que “la Junta Central Electoral, organismo [...] del cual dependen el Registro Civil y los Oficiales del Estado Civil[, hizo] constar que no ha[bía] sido apoderada del caso en cuestión, por lo que [...] aún no ha[bían] sido agotados los recursos de jurisdicción interna en el caso”, y adjuntó copias de un oficio emitido el 27 de septiembre de 1999 por el Presidente de la Junta Central Electoral, dirigido al Embajador Encargado de la División de Estudios Internacionales, una comunicación emitida el 20 de septiembre de 1999 por la señora Thelma Bienvenida Reyes, Oficial del Estado Civil, dirigida al Encargado de Inspectoría de la Junta Central Electoral, y una lista emitida por la Junta Central Electoral, en la cual se indican once requisitos para la declaración tardía de nacimiento.

11. El mismo 30 de septiembre de 1999 el Estado informó, respecto de la adopción de medidas cautelares, que “no exist[ía] ninguna posibilidad de que la República Dominicana repatri[ara] a un ciudadano haitiano que esté bajo alguna condición de legalidad en el país como son: residencia legal, refugiados, permiso de trabajo, [y] visado vigente en el país[, o bajo alguna de las condiciones de tolerancia a inmigrantes ilegales que [se] h[an] establecido[, tales como] ciudadanos con un largo período de estadía o con vínculos familiares con nacionales dominicanos”, y que “la Dirección General de Migración, reiteró a los departamentos correspondientes las disposiciones que había establecido en los procesos de repatriación, enfatizándoles [...] que no proceda a repatriar a las [niñas Yean y Bosico] hasta tanto no se culmine con el proceso de verificación de la autenticidad de sus argumentos”.

12. El 5 de octubre de 1999 la Comisión Interamericana realizó una audiencia sobre las medidas cautelares dictadas en el caso, en la cual los representantes de las peticionarias alegaron que “las acciones del [Estado] ha[bían] dejado a las niñas Dilcia y a Violeta sin nacionalidad y las ha[bían] expuesto al peligro de una inmediata y arbitraria expulsión de su país natal”. El Estado señaló que “nunca violó la ley ni negó la inscripción de nacimiento[, sino que] no se había cumplido con el procedimiento establecido [en la ley]”, y agregó que “tenía dudas sobre el agotamiento de los recursos internos”.

13. El 1 de noviembre de 1999 la Comisión informó que “se pon[ía] a disposición de las partes interesadas con el objeto de lograr una solución amistosa en el caso”.

14. El 1 de diciembre de 1999 el Estado comunicó a la Comisión su disposición de acceder al mecanismo de solución amistosa, e hizo constar que “aún no ha[bían]



sido agotados los recursos internos”.

15. El 2 de diciembre de 1999 los representantes de las peticionarias alegaron que “ha[bían] agotado los recursos internos [y] ha[bían] cumplido con las disposiciones de la ley dominicana para recurrir la denegación de registro[...], ya que las niñas] apelaron la decisión ante el Procurador Fiscal[, quien la] denegó”. Asimismo, los representantes de las peticionarias alegaron que la Junta Central Electoral “ya ha[bía] considerado y resuelto en contra de las [niñas su solicitud de registro] y, por tanto, Dilcia y Violeta ha[bían] agotado el discutible ‘proceso de apelación’ ante la [Junta Central Electoral]”.

16. El 11 de enero de 2000 los representantes de las peticionarias informaron que estaban de acuerdo en participar en el proceso de solución amistosa auspiciado por la Comisión.

17. El 1 de marzo de 2000 los representantes de las peticionarias presentaron una propuesta de solución amistosa ante la Comisión, en la cual solicitaron determinadas medidas de satisfacción, tales como, el registro de nacimiento de las niñas, el cambio de requisitos para la declaración tardía de nacimiento para asegurar los derechos de los niños dominicanos de ascendencia haitiana, la creación de un mecanismo interno de quejas en el que se resuelvan las disputas de casos, y la garantía del derecho a la educación sin distinción por nacionalidad. Además, en lo que se refiere a las indemnizaciones, solicitaron daños morales para las niñas y sus familiares, y daños emergentes para los familiares de las niñas.

18. El 6 de marzo de 2000 la Comisión realizó, durante su 106º Período Ordinario de Sesiones, una audiencia sobre una posible solución amistosa en el caso. En esa ocasión, los representantes de las peticionarias reiteraron los pedidos que habían presentado en su propuesta de solución amistosa, y al final de la audiencia solicitaron a la Comisión dar por concluido el referido procedimiento de solución amistosa. A su vez, el Estado señaló que los casos de las niñas Yean y Bosico no eran aislados y que los recursos internos no se habían agotado. Además, el Estado manifestó que los requisitos para el procedimiento de registro impuestos por la Ley No. 659 sobre Actos del Estado Civil de 17 de julio de 1944 (en adelante “Ley No. 659”), no son discriminatorios y son de carácter general, ya que se trata de una ley nacional, y que el acoger la solicitud de las niñas implicaría la violación de legislación interna.

19. El 6 de marzo de 2000 el Estado presentó un escrito en el cual se refirió a lo manifestado en la audiencia ante la Comisión y señaló que: a) “es inaceptable para el [Estado] que las [niñas] pretendan hacerse dotar del Acta de nacimiento de una manera ilegal [...]; una declaración tardía efectuada fuera de los parámetros de [la Ley No. 659] sería de una nulidad absoluta”; b) “los requisitos exigidos por [la] Junta [Central Electoral] son obligatorios para todas las personas que se encuentren en territorio dominicano [y] la denegación a la declaración efectuada por le Procurador Fiscal [...] estuvo basada [...] en que no se habían cumplido los requisitos legales obligatorios”, y c) “el procedimiento agotado por las [niñas] concluyó con el Auto de la Procuraduría Fiscal del Distrito de Monte Plata”. Al respecto, el artículo 41 de la Ley No. 659 establece que “[e]l Oficial del Estado Civil que haya recibido una declaración tardía de nacimiento remitirá inmediatamente copia certificada del acta al Procurador Fiscal del Distrito Judicial correspondiente, quien [...] apoderará al Juzgado de Primera Instancia[, el cual deberá] ratificar o no mediante sentencia el Acta de declaración tardía. [...] De aquí que resulte obvio el no agotamiento de los



recursos internos en el presente caso”.

20. El 2 de mayo de 2000 los representantes de las peticionarias expresaron que “ha[bían] agotado los recursos internos procedentes [y que] est[aban] exentas de agotar cualquier otro recurso ante la Junta Central Electoral o cualquier institución dominicana, ya que dichos recursos no son adecuados ni efectivos”. En ese sentido, reiteraron que “no hay procedimiento establecido por el cual se puede llevar a cabo la apelación ante la Junta Central Electoral”, y mencionaron que el artículo 6 de la Ley Electoral No. 275-97 de 21 de diciembre de 1997, especifica que las decisiones de la Junta Central Electoral son inapelables, lo que está confirmado en la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la República Dominicana (en adelante “Suprema Corte de Justicia”), por lo que no hay posibilidad de revisión judicial de las decisiones de la Junta Central Electoral. Respecto del cumplimiento del artículo 41 de la Ley No. 659 señalaron, por un lado, que el recurso dirigido al Procurador Fiscal fue el adecuado ante la negativa del Oficial del Estado Civil en proveer las actas de nacimiento, y por otro lado, que “no hay disposición legal que establezca la obligación o posibilidad” de apelar ante el Juzgado de Primera Instancia, ya que está a cargo del Procurador la transmisión de las declaraciones tardías al referido juzgado y “no hay disposiciones que autoricen a las [niñas] realizar esa presentación por sí mismas”.

21. El 19 de junio de 2000 el Estado señaló que el “apoderamiento [...] ante el Procurador Fiscal [constituyó] un error de procedimiento, cuando el procedimiento correcto es el establecido por el [a]rtículo 41 de la [Ley No.] 659” y que, si los representantes descartan la competencia de la Junta Central Electoral para conocer del asunto, “debe[rían] entonces recurrir a los Tribunales Ordinarios”.

22. El 22 de febrero de 2001, durante su 110º Período Ordinario de Sesiones, la Comisión aprobó el Informe No. 28/01, en el cual declaró la admisibilidad del caso y decidió proceder a la consideración del fondo. Al respecto, la Comisión señaló que

los peticionarios carecen de legitimación para instar un proceso judicial, ya que deben requerirlo del Procurador Fiscal, según el artículo 41 de la Ley 659. Por otra parte, de los alegatos que obran en el expediente se demuestra que el Procurador Fiscal no apoderó al juez de primera instancia para que éste iniciara la investigación tendiente a otorgar la declaración tardía de nacimiento de las niñas Yean y Bosico, tal y como lo establece el mismo artículo 41 de la Ley [No.] 659.

[...] En el presente caso, el Estado no ha demostrado de manera precisa cuál o cuáles serían los recursos idóneos y eficaces que deberían haber agotado los peticionarios.

[...] el Estado no demostró que las decisiones administrativas dictadas por el Procurador Fiscal, o por la Junta Central Electoral, sean susceptibles de recurso idóneo tendiente a modificarlas; ni contravirtió lo alegado por los peticionarios en cuanto a la falta de mecanismos que permitan a los demandantes apelar directamente.

[...] la Comisión consider[ó] que los peticionarios han agotado los recursos expresamente previstos en la normativa de derecho interno vigente, tal y como lo establece la Convención Americana en su artículo 46(1). Alternativamente, no existen recursos idóneos en la jurisdicción interna que deban agotarse antes de recurrir a la instancia internacional, por lo que en el presente caso se aplica la excepción al agotamiento de los recursos internos prevista en el artículo 46(2)(a).

23. El 17 de abril de 2001 los representantes indicaron que no tenían interés en participar en una solución amistosa en el caso, y que deseaban que fuese celebrada una audiencia para discutir el fondo del asunto.



24. El 24 de agosto de 2001 la Comisión celebró una reunión en la República Dominicana con la participación de los representantes y del Estado, con el propósito de alcanzar una solución amistosa. El 27 de agosto de 2001 la Comisión convocó a una audiencia sobre el fondo del caso.

25. El 1 de octubre de 2001 el Estado informó a la Comisión que “acogiéndose a la solución amistosa propuesta por la Comisión ha[bía] resuelto otorgar las actas de nacimiento a las niñas”, y adjuntó copias de los extractos de acta de nacimiento en nombre de las niñas Dilcia Yean y Violeta Bosico, ambas actas fueron emitidas el 25 de septiembre de 2001.

26. El 17 de octubre de 2001 los representantes informaron a la Comisión que si bien el otorgamiento de las actas de nacimiento a las niñas por parte del Estado fue un paso importante, consideraban que esta acción no constituía una solución amistosa en el presente caso, ya que durante la audiencia de 6 de marzo de 2000 ninguno de los puntos por ellos propuestos fueron considerados por el Estado.

27. El 15 de noviembre de 2001, durante su 113º Período Ordinario de Sesiones, la Comisión celebró una audiencia sobre el fondo del caso. El Estado señaló que no existe una política de discriminación por motivos de raza u origen étnico en la República Dominicana, y reiteró que “los recursos internos no ha[bían] sido agotados” en el presente caso. Además, el Estado expresó que “ha[bía] cumplido con la solicitud de los peticionarios de proporcionar a Dilcia y a Violeta sus actas de nacimiento”, por lo que no subsiste la situación que motivó la denuncia ante la Comisión. Por su parte, los representantes de las peticionarias señalaron en la audiencia, que el daño causado a las niñas como consecuencia del procedimiento discriminatorio de registro, así como por haber vivido como apátridas por más cuatro años, no será remediado por la entrega de las actas de nacimiento por parte del Estado, y que dicha actitud no representa un acuerdo amistoso, ya que esta propuesta comprendía la adopción de otras medidas, tales como el reconocimiento público de las violaciones, la indemnización de las niñas por los daños causados por su situación de apátridas, y la adopción de medidas de no repetición.

28. El 31 de enero de 2002, después de otorgada una prórroga, el Estado presentó un escrito en el cual señaló que “en interés de dar una solución amistosa al caso y satisfacer el requerimiento fundamental de los peticionarios, otorgó a las [niñas Yean y Bosico] las actas de nacimiento solicitadas[...] a pesar de que los peticionarios [...] no concluyeron con el proceso ante el Procurador Fiscal [...] ni recurrieron a un tribunal de primera instancia o a la Junta Central Electoral”. Al respecto, el Estado señaló que “[n]o existe ninguna disposición en la legislación dominicana que impida el acceso a estas instancias [, y que l]o que la ley no prohíbe, está permitido”.

29. El 6 de marzo de 2003, durante su 117º Período Ordinario de Sesiones, la Comisión aprobó el Informe No. 30/03 sobre el fondo del caso y recomendó al Estado:

- a) Establecer directrices que contengan requisitos razonables y no impongan cargas excesivas ni discriminatorias, a fin de facilitar el registro de los niños dominico-haitianos ante las Oficinas del Registro Civil.
- b) Establecer un procedimiento que permite aplicar los requisitos de la manera como se señala en el inciso a) para la obtención de declaraciones tardías de nacimiento de las personas nacidas en el territorio dominicano.



- c) Crear un mecanismo jurídico que permita presentar a los individuos, en caso de controversia, sus denuncias directamente ante la instancia judicial, a fin de que sus quejas sean revisadas por un órgano judicial, independiente e imparcial.
- d) Que dicho mecanismo provea un recurso sencillo, rápido y económico a las personas que carecen de actas de nacimiento.
- e) Adoptar las medidas necesarias para que las niñas Dilcia Yean y Violeta Bosico, así como sus madres Leonidas Yean y Tiramen Bosico Cofi, reciban adecuada y oportuna reparación y el reconocimiento público por las violaciones de sus derechos humanos contenidos en los artículos 1, 2, 3, 8, 19, 20, 24 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y [en el] artículo XII de la Declaración Americana de los Derechos y los Deberes del Hombre. Al hacer esta recomendación, la Comisión reconoció que el Estado ha realizado esfuerzos para remediar la situación, sin embargo aún quedan algunas medidas pendientes.
- f) Adoptar las medidas necesarias para prevenir que estos hechos vuelvan a repetirse en el futuro.

30. El 11 de marzo de 2003 la Comisión transmitió al Estado el informe anteriormente señalado, y le otorgó un plazo de dos meses, contado a partir de la fecha de la transmisión de la comunicación, para que informara sobre las medidas adoptadas para cumplir las recomendaciones. Ese mismo día la Comisión comunicó a los representantes de las peticionarias la emisión del Informe No. 30/03 sobre el fondo del caso, y les solicitó que presentaran, en el plazo de un mes, su posición respecto a la pertinencia de que el caso fuera sometido a la Corte Interamericana.

31. El 21 de abril de 2003 los representantes de las peticionarias, después de otorgada una prórroga de quince días, solicitaron a la Comisión que sometiera el caso ante la Corte.

32. El 5 de junio y 3 de julio de 2003, después de concedida una prórroga, el Estado presentó su escrito sobre las medidas adoptadas para dar cumplimiento a las recomendaciones establecidas en el Informe No. 30/03 sobre el fondo del caso. El Estado señaló que “no faltó a las debidas garantías de que las niñas tuvieran una nacionalidad, porque éstas, aún en el caso de no ser dominicanas, serían en todo caso de nacionalidad haitiana”. Indicó que las peticionarias “no encausaron [...] su demanda ante el tribunal competente *ratione materiae*, que [...] era el Juzgado de Primera Instancia [...] que pudo haber conocido de una ‘acción de reclamación de estado civil’ y, que conoce también, de los asuntos de la nacionalidad [...]”. Asimismo, el Estado indicó que las niñas no acudieron “ante la propia Junta Central Electoral, que es el órgano superior jerárquico que tiene a su cargo las Oficialías del Estado Civil”. El Estado alegó que “no violó los derechos contenidos en los artículos 1, 2, 3, 8, 19, 20, 24 y 25 de la Convención Americana [...] ni el derecho a la educación consagrado en el artículo XII de la Declaración Americana [...]”. Por último informó, respecto de los actuales requisitos para la obtención de la declaración tardía, que “el pasaporte p[odría] ser un documento de identificación”, y adjuntó el proyecto de ley que modificaría la Ley No. 659 y facilitaría el procedimiento de registro civil.

IV Procedimiento ante la Corte

33. El 11 de julio de 2003 la Comisión presentó la demanda ante la Corte.

34. La Comisión designó como sus delegados a Susana Villarán y a Santiago



Cantón, y como sus asesores legales a Bertha Santhoscoy y a Ariel Dulitzky⁴. Además, indicó los nombres de los denunciantes originales, a saber: Viviana Krsticevic y Roxanna Altholz, representantes de CEJIL, y Laurel Fletcher, representante de la Clínica de Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

35. El 12 de agosto de 2003 la Secretaría de la Corte (en adelante “la Secretaría”), previo examen preliminar de la demanda realizado por el Presidente de la Corte (en adelante “el Presidente”), la notificó al Estado, con sus anexos, e informó a éste sobre los plazos para contestarla y para designar su representación en el proceso. Además, la Secretaría, siguiendo instrucciones del Presidente, informó al Estado de su derecho a designar juez *ad hoc*.

36. El 11 de agosto de 2003, según lo dispuesto en el artículo 35.1.d y 35.1. e del Reglamento, la Secretaría notificó la demanda a MUDHA, a CEJIL, y a la Clínica de Derecho Internacional de los Derechos Humanos, en su condición de representantes de las presuntas víctimas y sus familiares⁵ (en adelante “los representantes”) y les informó sobre el plazo para la presentación del escrito de solicitudes, argumentos y pruebas (en adelante “escrito de solicitudes y argumentos”).

37. El 5 de septiembre de 2003 el Estado designó como Juez *ad hoc* a la Embajadora Rhadys Abreu de Polanco, y señaló que “[sus] funciones no son incompatibles con el cargo de juez *ad hoc*”. Asimismo, el Estado designó como Agente al señor José Marcos Iglesias Iñigo, Ministro Consejero, y como Agente Alterna a la señora Anabella de Castro, Ministro Consejero y Encargada de Derechos Humanos⁶.

38. El 13 de octubre de 2003, después de concedida una prórroga, los representantes presentaron su escrito de solicitudes y argumentos. Los representantes alegaron, además de los derechos indicados por la Comisión Interamericana en la demanda, que el Estado presuntamente violó también los derechos consagrados en los artículos 17 (Protección a la Familia), 18 (Derecho al Nombre) y 26 (Desarrollo Progresivo) de la Convención Americana, en relación con los artículos 1.1 (Obligación de Respetar los Derechos) y 2 (Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno) de la misma Convención. Asimismo, solicitaron que la Corte ordenara al Estado que adopte determinadas medidas de reparación, y reintegre las costas y gastos. Posteriormente, en los alegatos finales escritos presentados el 14 de abril de 2005, los representantes indicaron que el Estado violó los artículos 5 (Derecho a la Integridad Personal) y 12 (Libertad de Consciencia y Religión) de la Convención Americana (*infra* párr. 49).

39. El 13 de noviembre de 2003 el Estado presentó su escrito de interposición de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones al escrito de solicitudes y argumentos (en adelante “escrito de contestación de la demanda”), a través del cual interpuso dos excepciones preliminares, las cuales denominó “[...] no

⁴ Durante el trámite del presente caso la Comisión realizó cambios en la designación de sus representantes ante la Corte.

⁵ Durante el trámite del presente caso los representantes realizaron cambios en la designación de sus representantes ante la Corte.

⁶ Durante el trámite del presente caso el Estado realizó cambios en la designación de sus representantes ante la Corte.



agotamiento de los recursos de la jurisdicción interna del Estado[...]" y "[n]o cumplimiento [de la] Solución Amistosa presentada por la Comisión y acogida por el Estado [...]". Posteriormente, durante la audiencia pública, el Estado alegó la excepción preliminar de falta de competencia *ratione temporis*.

40. El 19 de noviembre de 2003 los representantes presentaron una "solicitud de recusación del nombramiento por parte del Estado [...] de la Embajadora Rhadys I. Abreu de Polanco, como Jueza *ad hoc* de esta [...] Corte", y señalaron la existencia de una incompatibilidad y de conflicto de intereses. El 19 de diciembre de 2003 la señora Rhadys I. Abreu de Polanco presentó una nota en la que rechazó la recusación a su nombramiento como jueza *ad hoc*. El 19 de diciembre de 2003 la Comisión remitió sus observaciones al escrito de recusación de la Jueza *ad hoc* y solicitó que la Corte "proced[iera] a resolver la incompatibilidad e impedimento" de la referida señora, para el ejercicio del cargo de jueza *ad hoc*.

41. El 4 de mayo de 2004 la Corte emitió una Resolución en la cual resolvió que "la participación de la señora Rhadys Iris Abreu de Polanco en el procedimiento ante la Comisión Interamericana respecto del presente caso constituye una causal de impedimento para el ejercicio del cargo de Jueza *ad hoc*", por lo que invitó al Estado a designar otro juez *ad hoc* en un plazo de 30 días, lo cual la República Dominicana no hizo.

42. El 21 de enero de 2004, después de otorgada una prórroga, la Comisión y los representantes presentaron sus respectivos escritos de alegatos sobre las excepciones preliminares interpuestas por la República Dominicana, en los cuales solicitaron a la Corte que las rechazara, y que continuara con la tramitación del presente caso en su etapa de fondo.

43. El 10 de enero de 2005 el Estado designó a la Embajadora Rhadys I. Abreu de Polanco como Agente Alterna en el presente caso.

44. El 31 de enero de 2005 el Presidente dictó una Resolución mediante la cual requirió, de conformidad con el artículo 47.3 del Reglamento, que las niñas Dilcia Yean y Violeta Bosico, las señoras Tiramen Bosico Cofi, Teresa Tucent Mena (*infra* nota 45) y Leonidas Oliven Yean, y el señor Samuel Martínez, propuestos por la Comisión y los representantes, las primeras cinco como testigos y el último como perito, prestaran sus declaraciones y dictamen a través de declaraciones rendidas ante fedatario público (*affidávits*). Asimismo, otorgó un plazo improrrogable de siete días, contado a partir de la recepción de los *affidávits*, para que el Estado presentara las observaciones que estimara pertinentes. A su vez, el Presidente convocó a la Comisión, a los representantes y al Estado a una audiencia pública que se celebraría en el sede de la Corte a partir del 14 de marzo de 2005, para escuchar sus alegatos sobre las excepciones preliminares y eventuales fondo, reparaciones y costas, y escuchar los testimonios del señor Genaro Rincón Miesse y de las señoras Amada Rodríguez Guante, y Thelma Bienvenida Reyes, y los peritajes del señor Frederick John Packer y de la señora Débora E. Soler Munczek, ofrecidos por la Comisión, los representantes y el Estado, según sea el caso. Además, se informó a las partes que contaban con un plazo, que concluiría el 14 de abril de 2005, para presentar alegatos finales escritos.

45. El 15 de febrero de 2005 los representantes presentaron las declaraciones autenticadas rendidas por las seis personas indicadas en el párrafo anterior.



46. El 23 de febrero de 2005 el Estado hizo notar, respecto de las declaraciones presentadas por los representantes, que “exist[ían] contradicciones entre los hechos expuestos y las pruebas que constan ante [la Corte]”, y que el Estado “se reserva[ba] el derecho de hacer un desglose de los mismos en la audiencia pública a celebrarse los días 14 y 15 de marzo [de 2005], [y señaló...] que la ausencia de [las presuntas víctimas] rompería el balance procesal, desnaturalizando el procedimiento contradictorio de la audiencia pública”.

47. Los días 14 y 15 de marzo de 2005 la Corte recibió en audiencia pública las declaraciones de los testigos y los dictámenes de los peritos propuestos por las partes, y escuchó los alegatos de la Comisión, los representantes y del Estado, sobre excepciones preliminares y eventuales fondo, reparaciones y costas, de la Comisión Interamericana, de los representantes y del Estado. Comparecieron ante la Corte: a) por la Comisión Interamericana: los señores Ariel Dulitzky y Juan Pablo Albán y la señora Lilly Ching, asesores legales; b) por los representantes: la señora Laurel Fletcher, de la Clínica de Derecho Internacional de los Derechos Humanos, la señora Solain Pierre y el señor Moisés Medina Moreta, de MUDHA, y las señoras Viviana Krsticevic, Roxanna Althoz y Alejandra Nuño, de CEJIL, y c) por el Estado: los señores José Marcos Iglesias Iñigo, Agente, la señora Rhadys I. Abreu de Polanco, Agente Alterna, los señores Julio César Castaños Guzmán y Adonai Medina, asesores, y el señor Rafael González, asistente. Asimismo, comparecieron como testigos: el señor Genaro Rincón Miesse, propuesto por la Comisión y los representantes, y las señoras Amada Rodríguez Guante y Thelma Bienvenida Reyes, propuestas por el Estado, y comparecieron como peritos: la señora Débora E. Soler Munczek y el señor Frederick John Packer, propuestos por la Comisión y los representantes.

48. El 14 de marzo de 2005 los representantes presentaron algunos documentos que señalaron como pruebas supervinientes, de acuerdo con el artículo 43.3 (sic) del Reglamento.

49. El 14 de abril de 2005 los representantes presentaron sus alegatos finales en inglés, junto con sus respectivos anexos, y el 28 de abril de 2005 remitieron la traducción al español del referido escrito. El 14 de abril de 2005 el Estado remitió sus alegatos finales escritos y sus anexos. El 15 de abril de 2005 la Comisión remitió sus alegatos finales escritos.

50. El 3 de agosto de 2005 la Secretaría, siguiendo instrucciones del Presidente, requirió a la Comisión, a los representantes y al Estado, de acuerdo con el artículo 45.1 del Reglamento, la remisión de los siguientes documentos como prueba para mejor resolver: “la Resolución de la Junta Central Electoral No. 5-88, de 8 de junio de 1988; la Ley No. 8-92, de 13 de abril de 1992, [y una copia de] los documentos aportados por los señores Genaro Rincón y Marcelino de la Cruz como anexos al documento de ‘demanda en solicitud de autorización de declaraciones tardías’ presentado el 11 de septiembre de 1997 ante el ‘Honorable Magistrado Procurador del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Judicial de Monte Plata’”.

51. El 16, 17 y 26 de agosto de 2005 el Estado, los representantes y la Comisión presentaron, respectivamente, algunos de los documentos requeridos por la Secretaría como prueba para mejor resolver.

52. El 5 de septiembre de 2005 el Estado presentó un escrito de observaciones, junto con unos anexos, a los documentos remitidos por los representantes el 17 de agosto de 2005, con “el fin de mejor proveer”.



*
* *

53. Los días 31 de enero, 15 y 25 de febrero, 2, 14 y 25 de marzo, 1, 13 y 14 de abril, y 3 de junio de 2005, la Corte recibió diversos *amici curiae* de las siguientes personas, organizaciones e instituciones:

- a) *Centre on Housing Rights and Evictions* (COHRE);
- b) Asociación Civil de Centros Comunitarios de Aprendizaje (CECODAP);
- c) Comité de América Latina y el Caribe para la Defensa de los Derechos de la Mujer (CLADEM);
- d) *Minority Rights Group International* (MRG);
- e) profesora Katarina Tomasevski;
- f) Secretaría Ampliada de la Red de Encuentro Dominicano Haitiano Jacques Viau (RED), conformada por el Centro Cultural Dominicano Haitiano (CCDH), el Movimiento Sociocultural de los Trabajadores Haitianos (MOSCTHA), el Servicio Jesuita a Refugiados y Migrantes (SRJM-RD), el Centro Dominicano de Investigaciones Legales (CEDAIL) y la Asociación Pro-Desarrollo de la Mujer y el Medio Ambiente, Inc. (APRODEMA);
- g) *Comparative International Education Society* (CIES);
- h) *Themis Foundation* en cooperación con la *University of Ottawa School of Law*;
- i) *Open Society Justice Initiative*, y
- j) Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS), Servicio de Apoyo y Orientación a Inmigrantes y Refugiados (CAREF), Clínica Jurídica para los Derechos de Inmigrantes y Refugiados (Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires, CELS y CAREF) y señor Christian Courtis, Profesor de la Universidad de Buenos Aires y del Instituto Tecnológico Autónomo de México.

54. Los días 4 y 15 de abril, y 7 de junio de 2005 la Secretaría transmitió copias de los referidos *amici curiae* a la Comisión, a los representantes, al Estado y a las personas, organizaciones o instituciones.

V EXCEPCIONES PRELIMINARES

55. El Estado interpuso las siguientes excepciones preliminares: el “[...] no agotamiento de los recursos de la jurisdicción interna del Estado [...] ” y el “[n]o cumplimiento [de la] Solución Amistosa presentada por la Comisión y acogida por el Estado [...]” en el escrito de contestación de la demanda. Posteriormente, en la audiencia pública celebrada los días 14 y 15 de marzo de 2005 en la sede de la Corte, el Estado alegó como excepción preliminar la “[f]alta de competencia *ratione temporis*” de la Corte.

*
* *

PRIMERA EXCEPCIÓN PRELIMINAR

No agotamiento de los recursos de la jurisdicción interna del Estado



Alegatos del Estado

56. El Estado alegó que:

a) esta excepción preliminar fue interpuesta oportunamente ante la Comisión Interamericana en las primeras etapas del procedimiento como lo demuestran, entre otros, los “documentos y comunicaciones producidas por el Estado[, tales como] la nota del 28 de septiembre de 1999 [presentada ante la Comisión el 30 de septiembre de 1999; el] acta de [la] audiencia [celebrada el] 5 de octubre de 1999 [...] en la sede de la [Comisión, y la] nota de 22 de noviembre de 1999 [presentada ante la Comisión el 1 de diciembre de 1999]”. Aunque esta excepción fue rechazada por la Comisión, la Corte tiene competencia para conocerla;

b) el recurso interno más adecuado en el caso es el recurso jerárquico existente dentro del derecho administrativo, establecido en el artículo 1 de la Ley No. 1494 de 2 de agosto de 1947. Este recurso debe ser incoado ante la instancia administrativa superior a aquella que produjo la presunta violación, en este caso, la Junta Central Electoral. Dicho recurso no fue ejercido por las presuntas víctimas;

c) la participación del Procurador Fiscal forma parte del proceso de declaración tardía y no constituye una instancia ante la cual debe presentarse un recurso. “Cuando se realiza el proceso ante el Oficial del Estado Civil, éste (no las partes) remite el expediente al Procurador Fiscal para que emita su opinión y el tribunal de primera instancia mediante sentencia ratific[a] o no esa declaración tardía”. La acción presentada por los representantes el 11 de septiembre de 1997 ante el Procurador Fiscal del Distrito Judicial de la Provincia de Monte Plata no presupone la interposición de un recurso jerárquico. Esta acción posee únicamente una capacidad consultiva en estos procesos, a fin de realizar una recomendación al juzgado de primera instancia que sea designado para el conocimiento del procedimiento de declaración tardía;

d) las presuntas víctimas no agotaron el recurso de reconsideración ante el Oficial del Estado Civil, ni llevaron el asunto directamente al juzgado de primera instancia que tiene competencia para intervenir en todo lo relacionado con el derecho de las personas;

e) las presuntas víctimas tampoco interpusieron una acción de amparo, la cual existe en la República Dominicana desde 1978, en razón de la ratificación por el Estado de la Convención Americana. En 1999 la “Suprema Corte de Justicia mediante sentencia establec[ió] que el procedimiento para los recursos de Amparo será el mismo que de los referimientos en materia civil”; sin embargo, con anterioridad a dicho pronunciamiento varios tribunales ya habían conocido recursos de amparo;

f) las presuntas víctimas no interpusieron el recurso de inconstitucionalidad contra la norma que les negó el acceso al reconocimiento de su nacionalidad, y



g) la Corte debe declararse incompetente para conocer del presente caso, ya que dentro del Estado existen los mecanismos y las oportunidades idóneas para la resolución del presente conflicto.

Alegatos de la Comisión

57. La Comisión Interamericana señaló que:

a) los artículos 46 y 47 de la Convención Americana disponen que corresponde a la Comisión, como órgano principal del sistema, determinar la admisibilidad o inadmisibilidad de una petición;

b) los argumentos presentados por el Estado en relación con la falta de agotamiento de los recursos internos son extemporáneos e infundados y buscan retrotraer el procedimiento a la etapa previa de admisibilidad de la petición, la cual está precluída, toda vez que la Comisión ha considerado, en estricto apego al contradictorio, los argumentos de ambas partes, la información y la documentación contenida en el expediente, y ha decidido declarar el caso admisible por los fundamentos contenidos en el informe de admisibilidad;

c) la posición “replanteada” sobre el agotamiento de recursos internos por parte del Estado, en la cual señaló que los recursos jerárquico, de amparo y de inconstitucionalidad, los cuales no fueron señalados en la etapa de admisibilidad ante la Comisión, son los recursos “existentes”, continua siendo improcedente, ya que es extemporánea. El Estado no ha proporcionado la prueba de la efectividad de dichos recursos, y se ha limitado a mencionar su existencia;

d) respecto del recurso jerárquico ante la Junta Central Electoral, de naturaleza administrativa, la legislación dominicana no prevé la posibilidad de que las personas a quien se les deniegue la inscripción tardía de nacimiento, puedan presentar un recurso de apelación o reconsideración ante la Junta Central Electoral. Dado que no se había podido superar los requisitos de fondo para la obtención de la inscripción tardía de nacimiento, y en consideración de que la Junta Central Electoral no considera solicitudes de registro que no anexen la documentación exigida, un eventual recurso ante este organismo no habría resultado eficaz;

e) al momento de los hechos del caso no existía en la legislación una disposición que permitiera a un particular apelar la decisión del Procurador Fiscal ante un juzgado de primera instancia. Según la Ley No. 659 el Procurador Fiscal es quien está a cargo de presentar las declaraciones tardías ante el juzgado de primera instancia, y en el presente caso eso no sucedió. El pedido de inscripción tardía fue rechazado por el Procurador Fiscal el 20 de julio de 1998, lo que cerró la posibilidad de la resolución del problema, ya que las presuntas víctimas no se encontraban legitimadas para iniciar un proceso judicial encaminado a revertir la decisión de la autoridad administrativa;

f) para la época de los hechos la ley dominicana no establecía un recurso de amparo. El 24 de febrero de 1999, casi dos años después de que fuera rechazada la inscripción de las presuntas víctimas, la Corte Suprema de Justicia creó el recurso de amparo, por vía jurisprudencial, el cual puede



interponerse en un plazo de 15 días después del supuesto acto lesivo. No puede exigirse el agotamiento de un recurso que no se encuentra expresamente previsto en la legislación;

g) el recurso de inconstitucionalidad es de carácter extraordinario y, por regla general, únicamente deben agotarse los recursos idóneos para proteger la situación jurídica infringida. La procedencia de este recurso contra actos administrativos fue determinada por la Corte Suprema de Justicia el 8 de agosto de 1998;

h) durante la audiencia pública ante la Corte sobre el caso el Estado invocó el no agotamiento del recurso de reconsideración ante la Oficialía del Registro Civil, y el recurso directo por "plenitud de jurisdicción" ante un juzgado de primera instancia. Sin embargo, en virtud del principio de *estoppel*, el Estado estaba impedido de argumentar por primera vez dichos recursos en la referida audiencia, e

i) la discusión sobre si "dentro del Estado existen recursos efectivos y adecuados que las partes se han abstenido de interponer", planteada por el Estado como excepción preliminar, es uno de los elementos en la controversia de fondo sometida a la Corte, por lo que "la resolución de esta materia, no corresponde a la naturaleza de una excepción preliminar".

Alegatos de los representantes

58. Los representantes alegaron que:

a) de conformidad con los artículos 46 y 47 de la Convención Americana, la Comisión tiene las facultades para determinar la admisibilidad o no de una petición y decidir respecto del agotamiento de los recursos internos. Una vez que la Comisión ha tomado una determinación sobre la admisibilidad del caso, previo análisis de los argumentos de las partes, esta decisión es de carácter "definitivo" e "indivisible";

b) la República Dominicana no argumentó la falta de agotamiento de recursos internos de forma clara durante las primeras etapas del procedimiento ante la Comisión. Al respecto, cabe señalar que el Estado suministró varias respuestas durante la etapa de admisibilidad ante la Comisión, tales como la de 30 de septiembre de 1999; de 22 de noviembre de 1999, presentada ante la Comisión el 1 de diciembre de 1999, y la de 7 de junio de 2000, presentada ante la Comisión el 19 de junio de 2000, en las que sostuvo que no se agotaron los recursos internos y que las niñas deberían recurrir a la Junta Central Electoral y a los tribunales ordinarios, y en ningún momento mencionó el recurso de amparo ni el recurso de inconstitucionalidad;

c) los recursos jerárquico, existente dentro del derecho administrativo dominicano, de amparo y de inconstitucionalidad, no eran adecuados ni eficaces, y fueron alegados extemporáneamente;

d) la Junta Central Electoral es la autoridad administrativa responsable de llevar a cabo los registros, una apelación informal ante este organismo no constituye un recurso efectivo, dado que es un proceso discrecional. La Junta



Central Electoral es un órgano autónomo que profiere decisiones de única instancia que no tiene procedimientos formales y no ha publicado reglamentos o promulgado procedimientos mediante los cuales los solicitantes puedan pedir una revisión de las decisiones adversas de los Oficiales del Estado Civil. Asimismo, la ley no otorga facultades a la Junta Central Electoral para considerar sobre casos individuales decididos por los Oficiales del Estado Civil. El único recurso establecido por la ley vigente cuando ocurrieron los hechos para apelar el rechazo de una solicitud de registro era la apelación ante el Procurador Fiscal;

e) en la República Dominicana el recurso de amparo no está reglamentado en ninguna ley expresa. Es parte del derecho positivo a partir de la sentencia de la Suprema Corte de Justicia de 24 de febrero de 1999. El Estado no ha demostrado la eficacia de dicho recurso, y

f) el Estado no ha probado la efectividad del recurso de inconstitucionalidad, ya que no está reglamentado.

Consideraciones de la Corte

59. La Convención Americana establece que la Corte ejerce una jurisdicción plena sobre todas las cuestiones relativas a un caso sujeto a su conocimiento, incluso sobre los presupuestos procesales en los que se funda la posibilidad de que ejerza su competencia⁷.

60. El artículo 46.1.a de la Convención dispone que para determinar la admisibilidad de una petición o comunicación presentada ante la Comisión Interamericana de conformidad con los artículos 44 ó 45 de la Convención, es necesario que se hayan interpuesto y agotado los recursos de la jurisdicción interna, según los principios del derecho internacional generalmente reconocidos⁸. Lo anterior significa que no sólo deben existir formalmente esos recursos, sino también deben ser adecuados y efectivos, como resulta de las excepciones contempladas en el artículo 46.2 de la Convención⁹.

61. La Corte ya ha establecido criterios claros que deben atenderse sobre la interposición de la excepción de falta de agotamiento de los recursos internos. De los principios del derecho internacional generalmente reconocidos, a los cuales se refiere la regla del agotamiento de los recursos internos, resulta, en primer lugar, que el Estado demandado puede renunciar en forma expresa o tácita a la invocación de esa regla. En segundo lugar, la excepción de no agotamiento de recursos internos debe plantearse, para que sea oportuna, en la etapa de admisibilidad del procedimiento

⁷ Cfr. *Caso de las Hermanas Serrano Cruz. Excepciones Preliminares*. Sentencia de 23 de noviembre de 2004. Serie C No. 118, párr. 133; *Caso Tibi*. Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C No. 114, párr. 47, y *Caso Juan Humberto Sánchez*. Sentencia de 7 de junio de 2003. Serie C No. 99, párr. 65.

⁸ Cfr. *Caso de la Comunidad Moiwana*. Sentencia de 15 de junio de 2005. Serie C No. 124, párr. 48; *Caso Tibi*, *supra* nota 7, párr. 48, y *Caso Herrera Ulloa*. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C No. 107, párr. 80.

⁹ Cfr. *Caso de las Hermanas Serrano Cruz. Excepciones Preliminares*, *supra* nota 7, párr. 134; *Caso Tibi*, *supra* nota 7, párr. 50, y *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awás Tingni. Excepciones Preliminares*. Sentencia de 1 de febrero de 2000. Serie C No. 66, párr. 53.



ante la Comisión, o sea, antes de cualquier consideración en cuanto al fondo; si no es así, se presume que el Estado renuncia tácitamente a valerse de ella. En tercer lugar, la Corte ha señalado que la falta de agotamiento de recursos es una cuestión de pura admisibilidad y que el Estado que la alega debe indicar los recursos internos que es preciso agotar, así como acreditar que esos recursos son adecuados y efectivos¹⁰.

62. En el presente caso, el Estado hizo tres planteamientos distintos en relación con el no agotamiento de los recursos internos. Durante el procedimiento de admisibilidad ante la Comisión se limitó a señalar que los recursos internos no habían sido agotados, dado que “la Junta Central Electoral [...] no ha[bía] sido apoderada del caso”, y que los representantes “deber[ían] [...] recurrir a los Tribunales Ordinarios” (*supra* párrs. 10 y 21). Durante el trámite sobre el fondo del asunto ante la Comisión, el 31 de enero de 2002 el Estado señaló que las presuntas víctimas “no concluyeron con el proceso ante el Procurador Fiscal [...], ni recurrieron a un tribunal de primera instancia o a la Junta Central Electoral” (*supra* párr. 28). Finalmente, ya en el procedimiento ante la Corte, el Estado alegó, en su escrito de contestación de la demanda, que no habían sido agotados los recursos jerárquico, de amparo y de inconstitucionalidad, y en la audiencia pública, que estaba pendiente de agotar el recurso de reconsideración ante el Oficial del Estado Civil y ante el juzgado de primera instancia.

63. Respecto de lo señalado por la República Dominicana, en su Informe de Admisibilidad No. 28/01 emitido el 22 de febrero de 2001 la Comisión hizo notar, por un lado, que “el Estado no demostró que las decisiones administrativas dictadas por el Procurador Fiscal, o por la Junta Central Electoral, fueran susceptibles de recurso idóneo tendiente a modificarlas” y tampoco demostró la existencia de mecanismos que permitan a los demandantes apelar directamente a esos órganos. Consecuentemente, indicó que no existen los recursos idóneos en la jurisdicción interna que deban agotarse respecto al procedimiento de declaración tardía de nacimiento. Por otro lado, la Comisión señaló que, según la legislación dominicana con que contaba, las presuntas víctimas carecían de legitimación para instar un proceso judicial, ya que es el Procurador Fiscal quien debe requerirlo, de acuerdo con el artículo 41 de la Ley No. 659, y que en el presente caso el Procurador Fiscal no apoderó al Juez de Primera Instancia para que este iniciara la investigación tendiente a otorgar la declaración tardía de nacimiento de las presuntas víctimas.

64. La Corte considera que el Estado, de acuerdo con los criterios citados anteriormente (*supra* párrs. 60 y 61), al no indicar expresamente durante el procedimiento de admisibilidad ante la Comisión Interamericana cuáles serían los recursos idóneos y efectivos que deberían haber sido agotados, renunció implícitamente a un medio de defensa que la Convención Americana establece en su favor e incurrió en admisión tácita de la inexistencia de dichos recursos o del oportuno agotamiento de éstos¹¹. Dado lo anterior, el Estado estaba impedido de alegar el no agotamiento de los recursos jerárquico, de amparo, de

¹⁰ Cfr. *Caso de la Comunidad Moiwana*, *supra* nota 8, párr. 49; *Caso de las Hermanas Serrano Cruz. Excepciones Preliminares*, *supra* nota 7, párr. 135, y *Caso Tibí*, *supra* nota 7, párr. 49.

¹¹ Cfr. *Caso de la Comunidad de Mayagna (Sumo) Awas Tigni. Excepciones Preliminares*, *supra* nota 9, párr. 56; *Caso Castillo Petruzzi y otros. Excepciones Preliminares*. Sentencia de 4 de septiembre de 1998. Serie C. No. 41, párr. 56, y *Caso Loayza Tamayo. Excepciones Preliminares*. Sentencia de 31 de enero de 1996. Serie C. No. 25, párr. 43.



inconstitucionalidad, y de reconsideración ante el Oficial del Estado Civil y ante el juzgado de primera instancia, en el procedimiento ante la Corte.

65. En razón de lo expuesto, y en consideración de los razonamientos de la Comisión Interamericana, que son consecuentes con las disposiciones relevantes de la Convención Americana, la Corte desestima la primera excepción preliminar interpuesta por el Estado.

*
* * *

SEGUNDA EXCEPCIÓN PRELIMINAR

*No cumplimiento de la Solución Amistosa
presentada por la Comisión y acogida por el Estado*

Alegatos del Estado

66. El Estado alegó que:

- a) el 1 de noviembre de 1999 la Comisión se puso a disposición de las partes para llegar a una solución amistosa, procedimiento que fue aceptado por la República Dominicana, y dentro de dicho marco los representantes hicieron peticiones que consideró que “sobrepasa[ban] con creces el objeto de la solución amistosa”;
- b) el 24 de agosto de 2001 el Estado, la Comisión y los representantes se reunieron en Santo Domingo, República Dominicana, en la sede de la Junta Central Electoral, con la finalidad de “llegar a una solución de este caso”, y
- c) el 25 de septiembre de 2001 el Estado entregó las actas de nacimiento a las niñas Dilcia Yean y Violeta Bosico. Sin embargo, los representantes no han querido aceptar que la entrega de las actas de nacimiento es el resultado de la solución amistosa. En el presente caso procede aplicar el artículo 49 de la Convención Americana, con base en la credibilidad que inspira la Comisión ante los Estados, y rechazar la demanda.

Alegatos de la Comisión

67. La Comisión alegó que:

- a) a partir del 1 de noviembre de 1999 instó a las partes a iniciar un procedimiento tendiente a alcanzar una solución amistosa. Dada la postura de los representantes y del Estado consideró concluidas las negociaciones luego de la reunión celebrada en República Dominicana el 24 de agosto de 2001;
- b) es incuestionable que en este caso, a pesar de los esfuerzos de las partes al respecto, no se llegó a un acuerdo de solución amistosa tanto porque los representantes se retiraron como porque el Estado manifestó que no se acogería al mismo. Consecuentemente, es incomprensible que el Estado solicite la aplicación del artículo 49 de la Convención Americana para evitar que la Corte conozca del fondo del asunto;



c) teniendo presente que las presuntas víctimas son el objetivo fundamental del sistema interamericano, es determinante la manifestación expresa de los representantes en el sentido de que el otorgamiento por parte del Estado de las actas de nacimiento no constituía una solución amistosa. Esta gestión fue importante para el avance del caso de referencia, más no es la única cuestión en discusión. Ante la expresión de voluntad de una de las partes en el procedimiento de no continuar con las negociaciones tendientes a alcanzar la solución amistosa, a la Comisión no le quedó más alternativa que proceder con el análisis del fondo del caso, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 50.1 de la Convención;

d) si bien el Estado tomó ciertos pasos, cuyo valor fue oportunamente reconocido por la Comisión, orientados a remediar al menos en parte las violaciones cometidas en perjuicio de las presuntas víctimas, dichas acciones no constituían una reparación integral, adecuada y sobre todo definitiva, y

e) cumplió con sus obligaciones convencionales, estatutarias y reglamentarias en relación con el procedimiento de solución amistosa en el presente caso, por lo que son improcedentes los argumentos planteados por el Estado sobre esta materia.

Alegatos de los representantes

68. Los representantes manifestaron que:

a) el Estado de manera unilateral otorgó a las niñas las actas de nacimiento en septiembre de 2001, fuera del marco de una solución amistosa. La referidas actas no resuelven este caso, ya que el mismo no estará resuelto hasta tanto no se hayan reconocido y totalmente reparado las alegadas violaciones de los derechos. Además de la entrega de las actas de nacimiento, la propuesta de solución amistosa contemplaba los siguientes puntos: la indemnización económica, el reconocimiento público de las violaciones supuestamente cometidas, la modificación de los requisitos para el registro tardío de nacimiento, y el establecimiento de un mecanismo judicial de resolución de quejas. Sin embargo, cada intento fracasó por la renuencia del Estado a reparar de manera integral las alegadas violaciones, y

b) la República Dominicana nunca ha reconocido su responsabilidad por las violaciones supuestamente cometidas, lo negó en el proceso ante la Comisión y ahora lo niega ante la Corte.

Consideraciones de la Corte

69. La Corte observa que la Comisión señaló que el 1 de noviembre de 1999 se puso a disposición de las partes a fin de llegar a una solución amistosa. El 1 de diciembre de 1999 y el 11 de enero de 2000 el Estado y los representantes, respectivamente, aceptaron acogerse a dicho procedimiento. El 1 de marzo de 2000 los representantes presentaron una propuesta de solución amistosa, que contenía diversas solicitudes. El 6 de marzo de 2000 la Comisión celebró una audiencia con el propósito de analizar la posibilidad de que se llegara a una solución amistosa. En dicha audiencia los representantes reiteraron su propuesta, y el Estado señaló que no podía cumplir con el planteamiento de los representantes, ya que “el acogimiento



a la solicitud de los peticionarios implica[ría] la violación de la normativa interna". Luego, el 22 de febrero de 2001 la Comisión aprobó el Informe de Admisibilidad No. 28/01, en el cual se puso nuevamente a disposición de las partes para llegar a una solución amistosa. El 17 de abril de 2001 los representantes informaron a la Comisión que no estaban interesados en llegar a un acuerdo amistoso. Finalmente, el 24 de agosto de 2001 la Comisión realizó una reunión en Santo Domingo, República Dominicana, en la cual participaron el Estado y los representantes, sin que se lograra un acuerdo amistoso.

70. Este Tribunal el 1 de octubre de 2001 el Estado informó a la Comisión que el 25 de septiembre de 2001 había entregado a las niñas Dilcia Yean y Violeta Bosico las actas de nacimiento.

71. El 17 de octubre de 2001 los representantes comunicaron a la Comisión la entrega de las actas de nacimiento a las presuntas víctimas por parte del Estado, pero indicaron que esa acción no constituía un acuerdo amistoso, ya que durante la referida audiencia de 6 de marzo de 2000 ninguno de los puntos propuestos por ellos fueron considerados por el Estado.

72. La Corte considera que para alcanzar una solución amistosa es necesario que exista un consenso básico entre las partes, en el cual se pueda constatar la voluntad de éstas de poner fin a la controversia, en lo que respecta al fondo del asunto y las posibles reparaciones, situación que no ocurrió en el presente caso.

73. Este Tribunal observa que en el presente caso la Comisión se puso a disposición de las partes para alcanzar una solución amistosa, y los representantes y el Estado aceptaron acogerse a dicho procedimiento. Los representantes hicieron una propuesta de acuerdo amistoso durante ese procedimiento. Sin embargo, el Estado no la aceptó, y manifestó que "las peticiones [de los representantes] sobrepasa[ban] con creces el objeto de la solución amistosa". Asimismo, la Comisión señaló que consideró concluidas las negociaciones por no haberse llegado a una solución amistosa, luego de la reunión celebrada en la República Dominicana el 24 de agosto de 2001, en la cual participaron representantes del Estado, de las niñas y de la Comisión. El 25 de septiembre de 2001 el Estado otorgó las actas de nacimiento a las niñas. Sin embargo, el 17 de octubre de 2001 los representantes indicaron que este acto del Estado no constituía un acuerdo amistoso, ya que su propuesta implicaba la adopción de otras medidas, y reiteraron que no se encontraban dentro de un proceso formal de solución amistosa.

74. De lo anterior se desprende que el procedimiento de solución amistosa no concluyó con un acuerdo expreso de las partes para llegar a la terminación del asunto. En consecuencia, la Corte desestima la segunda excepción preliminar interpuesta por el Estado.

*
* *

TERCERA EXCEPCIÓN PRELIMINAR *Falta de competencia ratione temporis*



Alegatos del Estado

75. El Estado alegó que:

- a) la supuesta violación a los derechos de las niñas Yean y Bosico ocurrió el 5 de marzo de 1997 y el Estado reconoció la competencia contenciosa de la Corte el 25 de marzo de 1999, es decir, dos años después de la presunta violación;
- b) la Corte ha establecido que no puede ejercer su competencia contenciosa para aplicar la Convención cuando los hechos alegados son anteriores al reconocimiento de la competencia del Tribunal, y
- c) si bien el Estado no invocó en tiempo oportuno la presente excepción preliminar, la Comisión sí la invocó, en su debido momento, por lo que la Corte debe pronunciarse sobre la misma.

Alegatos de la Comisión

76. La Comisión no se refirió a la presente excepción preliminar.

Alegatos de los representantes

77. Los representantes manifestaron, en sus alegatos finales orales durante la audiencia pública, que el intento del Estado de interponer una nueva excepción preliminar es extemporáneo.

Consideraciones de la Corte

78. Con respecto al argumento del Estado sobre la alegada falta de competencia *ratione temporis* de la Corte Interamericana para conocer de los hechos relacionados con este caso, ocurridos el 5 de marzo de 1997, con anterioridad a que el Estado reconociera su competencia contenciosa, la Corte reitera que, como todo órgano con funciones jurisdiccionales, tiene el poder inherente a sus atribuciones de determinar el alcance de su propia competencia, ya que el reconocimiento de la misma por el Estado presupone la admisión del derecho del Tribunal a resolver cualquier controversia relativa a su jurisdicción¹², de acuerdo a lo establecido en el artículo 62.1 de la Convención Americana. En consecuencia, la Corte tomará en consideración tanto la fecha de reconocimiento de su competencia contenciosa por parte de la República Dominicana, como el principio de irretroactividad, establecido en el artículo 28 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, para determinar el alcance de su competencia en el presente caso (*infra* párrs. 100 a 108 y 132).

79. En razón de lo expuesto, la Corte desestima la tercera excepción preliminar interpuesta por el Estado.

¹² Cfr. *Caso Baena Ricardo. Competencia*. Sentencia de 28 de noviembre de 2003. Serie C No. 104, párr. 68; *Caso del Tribunal Constitucional. Competencia*. Sentencia de 24 de septiembre de 1999. Serie C No. 55, párr. 33, y *Caso Ivcher Bronstein. Competencia*. Sentencia de 24 de septiembre de 1999. Serie C No. 54, párr. 34.



VI PRUEBA

80. Antes de examinar las pruebas ofrecidas, la Corte realizará, a la luz de lo establecido en los artículos 44 y 45 del Reglamento, algunas consideraciones desarrolladas en la jurisprudencia del Tribunal y aplicables a este caso.

81. En materia probatoria rige el principio del contradictorio, que respeta el derecho de defensa de las partes. El artículo 44 del Reglamento contempla este principio, en lo que atañe a la oportunidad en que debe ofrecerse la prueba para que haya igualdad entre las partes¹³.

82. Según la práctica del Tribunal, al inicio de cada etapa procesal las partes deben señalar qué pruebas ofrecerán en la primera oportunidad que se les concede para pronunciarse por escrito. Además, en ejercicio de las potestades discrecionales contempladas en el artículo 45 de su Reglamento, la Corte o su Presidente podrán solicitar a las partes elementos probatorios adicionales como prueba para mejor resolver, sin que ello se traduzca en una nueva oportunidad para ampliar o complementar los alegatos, salvo que el Tribunal lo permita expresamente¹⁴.

83. La Corte ha señalado, en cuanto a la recepción y valoración de la prueba, que los procedimientos que se siguen ante ella no están sujetos a las mismas formalidades que las actuaciones judiciales internas, y que la incorporación de determinados elementos al acervo probatorio debe ser efectuada prestando particular atención a las circunstancias del caso concreto y teniendo presentes los límites que impone el respeto a la seguridad jurídica y al equilibrio procesal de las partes. Además, la Corte ha tenido en cuenta que la jurisprudencia internacional, al considerar que los tribunales internacionales tienen la potestad de apreciar y valorar las pruebas según las reglas de la sana crítica, no ha establecido una rígida determinación del *quantum* de la prueba necesaria para fundar un fallo. Este criterio es válido para los tribunales internacionales de derechos humanos, que disponen de amplias facultades en la valoración de la prueba rendida ante ellos sobre los hechos pertinentes, de acuerdo con las reglas de la lógica y con base en la experiencia¹⁵.

84. Con fundamento en lo anterior, la Corte procederá a examinar y valorar los elementos probatorios documentales remitidos por la Comisión, los representantes y el Estado en diversas oportunidades procesales o como prueba para mejor resolver que les fue solicitada por el Tribunal y su Presidente, así como la prueba pericial y testimonial rendida ante la Corte durante la audiencia pública, todo lo cual conforma el acervo probatorio del presente caso. Para ello el Tribunal se atenderá a los principios de la sana crítica, dentro del marco legal correspondiente.

A) PRUEBA DOCUMENTAL

¹³ Cfr. *Caso Acosta Calderón*. Sentencia de 24 de junio de 2005. Serie C No. 129, párr 40; *Caso Yatama*. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127, párr. 106, y *Caso Fermín Ramírez*. Sentencia de 20 de junio de 2005. Serie C No. 126, párr. 43.

¹⁴ Cfr. *Caso Acosta Calderón*, *supra* nota 13, párr 41; *Caso Yatama*, *supra* nota 13, párr. 107, y *Caso Fermín Ramírez*, *supra* nota 13, párr. 44.

¹⁵ Cfr. *Caso Acosta Calderón*, *supra* nota 13, párr 42; *Caso Yatama*, *supra* nota 13, párr. 108, y *Caso Fermín Ramírez*, *supra* nota 13, párr. 45.



85. La Comisión y los representantes remitieron declaraciones y un dictamen autenticados, en respuesta a lo dispuesto por el Presidente en su Resolución de 31 de enero de 2005 (*supra* párr. 44). Dichas declaraciones y dictamen se resumen a continuación.

Declaraciones

a) Propuestas por la Comisión Interamericana y los representantes

1) Violeta Bosico, presunta víctima

Nació el 13 de marzo de 1985 en la Maternidad del Seguro en Sabana Grande de Boyá, República Dominicana. Su madre es Tiramen Bosico Cofi y su padre es Delima Richard.

La testigo vive con su hermana Teresa Tucent Mena y su familia en el Batey Palavé en Manoguayabo. Cursa el segundo año de la secundaria en el Liceo de Manoguayabo en la tanda nocturna. Espera ser la primera de su familia en ir a la universidad.

2) Tiramen Bosico Cofi, madre de la niña Violeta Bosico

Nació el 24 de octubre de 1956 en el Batey Las Charcas en Sabana Grande de Boyá, República Dominicana. Tiene seis hijos: Teresa, Daisy, Violeta, Heriberto, Rudelania, y Esteban.

La testigo hizo aclaraciones respecto a los nombres de sus hijos. Se refirió a las dificultades con la inscripción de sus hijas Violeta y Daisy. Tuvo que conseguir un “papel” con el alcalde, diciendo que Violeta había nacido en su casa, cuando en realidad fue en la Maternidad del Seguro de Sabana Grande de Boyá. Se indicó así porque la maternidad quedaba demasiado lejos de su casa, y no tenía ni el dinero ni el tiempo para ir hasta dicho lugar a conseguir la prueba de que ella nació en ese lugar.

La testigo señaló que para obtener los documentos de sus hijos, fue más o menos fácil para algunos de ellos, y más difícil para otros. Aseguró que fue más fácil registrar a sus hijos Heriberto y Rudelania, porque su padre es de la República Dominicana, tenía cédula e iba con ella a registrarlos. Con la inscripción de Esteban tuvo los mismos problemas que con Violeta y Daisy. Cuando fue con las personas de MUDHA a registrar a Violeta y a Daisy, también quería hacer lo mismo con Esteban, pero no pudo.

Dos de sus hijos, Daisy y Esteban, siguen sin acta de nacimiento. A Daisy le da mucho temor estar fuera de la casa y de la comunidad debido a que no tiene documentos, y piensa que en cualquier momento la pueden detener. Daisy dejó de estudiar por que sabía que en el octavo grado no iba a poder rendir los exámenes nacionales por falta de documentos. Daisy tiene dos hijos que no tienen documentos, ya que ella tampoco los tiene. La testigo no ha intentado registrar nuevamente a sus hijos Daisy y Esteban por que hay no tiene el dinero ni puede dejar de trabajar para hacer los viajes para conseguir todos los documentos que se exigen, y no sabe si los registrarían, aún teniendo todo arreglado.



Los oficiales de migración siguen deteniendo y deportando a la gente por no tener documentos o “mejor dicho, por ser moreno”. La testigo señaló que si la detuviesen no les daría su cédula, por miedo a que la rompiesen y se quede sin documentos, por lo que prefería ser llevada a Haití con los documentos para poder regresar a la República Dominicana, y que ha tenido bastante temor de que algo les pueda pasar por estar involucrados en este caso.

Por último, la testigo señaló que no hay nada que les pueda recompensar por todo lo que han pasado, pero por lo menos espera que les recompensen por todo el tiempo y los gastos que han realizado a causa de este caso, y que se concediera una beca a Violeta para que pueda seguir estudiando en la universidad.

3) Teresa Tucent Mena, hermana de la niña Violeta Bosico

Nació el 7 de julio de 1974. Es hija de Tiramén Bosico Cofi, y hermana de Violeta Bosico, quien sigue viviendo con la testigo en el Batey Palavé. Aclaró que su apellido correcto es Tucent Mena, y no Tuseimena.

La testigo cree que para resolver este caso y para asegurar que los problemas de la inscripción se resuelvan, sería justo que las madres sin documentos puedan declarar o registrar a sus hijos solamente con ir y presentarse, y señalar con algún documento que su hijo ha nacido en la República Dominicana.

Espera que su hermana Violeta pueda ir a la universidad, ya que son pobres y sería bueno que ella tuviera una beca para seguir estudiando.

A veces le da miedo cuando algo relacionado con el presente caso se publica a nivel nacional, porque sabe que hay gente que dice que la testigo y su familia están denunciando a la República Dominicana y que están causando problemas por este caso. Por eso le da miedo que algo malo les pueda pasar.

4) Dilcia Yean, presunta víctima

Su madre es Leonidas Oliven Yean. Tiene 8 años. Vive en la casa de su tío en Santo Domingo. Actualmente estudia en el primer grado de la escuela, pero la van a pasar al segundo año antes de concluir el año escolar, porque está avanzada en el curso. Cuando sea mayor, quiere trabajar en una oficina cerca de su familia y ser abogada para ayudar a las personas.

5) Leonidas Oliven Yean, madre de la niña Dilcia Yean

Nació el 24 de agosto de 1972 en el Batey Enriquillo, Sabana Grande de Boyá, República Dominicana. Desde el año 2001 vive en Santo Domingo en la casa de su hermano Rufino.

Registró a su hija, Magdalena, en octubre de 2004. Para ello, le pidieron su cédula de identidad y electoral, testigos, el papel de la iglesia y el papel del alcalde. Para arreglar los problemas de la inscripción de los niños el Estado debe registrar a los niños en la misma escuela.

Peritaje

b) Propuesto por los representantes



1) Samuel Martínez, antropólogo

Los dominico-haitianos no sólo están luchando por la ciudadanía legal sino también por la ciudadanía cultural, para que se de un reconocimiento más amplio de su pertenencia a República Dominicana y para que formen legítimamente parte de dicho país. La ciudadanía cultural es un término amplio que han creado los estudiosos del derecho y los investigadores sociales para describir dichas presuposiciones no declaradas sobre quién, en términos de raza-etnia-clase, pertenece totalmente a la nación y define su identidad fundamental. La exclusión de la ciudadanía cultural puede tener consecuencias negativas sociales, económicas y psicológicas para las personas internamente colonizadas o las minorías étnicas-raciales desfavorecidas que se ven relegadas a una duradera condición de ciudadanos de segunda clase o a los que se niega totalmente la ciudadanía.

Los líderes de opinión destacados del Estado se oponen a los derechos de los inmigrantes haitianos y tienden a hablar de los haitianos como una masa indiferenciada, sin distinguir entre dominico-haitianos y ciudadanos haitianos, sugiriendo y afirmando a veces explícitamente, que los nacidos en la República Dominicana son tan haitianos como sus padres nacidos en Haití. Por su parte, las investigaciones sociales sugieren que los dominico-haitianos son culturalmente dominicanos, que son leales a la República Dominicana y buscan obtener la ciudadanía legal, en la tierra que les vio nacer y el único país que conocen.

El registro civil tardío es con frecuencia la única vía de que disponen los dominico-haitianos para obtener un certificado oficial. Muchos haitianos en la República Dominicana deciden dar a luz a sus hijos en la casa, en lugar de ir a un centro médico, debido a la escasez de recursos económicos y a la dificultad de acceder a medios de transporte adecuados desde los remotos asentamientos rurales, o debido al temor a que el personal del hospital o los agentes de policía los denuncien, ya que muchos son residentes ilegales. En los últimos años, el personal hospitalario ha negado el certificado de nacimiento incluso a los haitianos que han nacido en hospitales.

El reclutamiento de haitianos es con frecuencia permitido e incluso asistido por los agentes de la ley dominicanos, ya que relativamente pocos haitianos se atreverían a aventurarse por primera vez en un país donde no conocen a nadie, no hablan el idioma y no tienen garantías de empleo.

Los haitianos y sus hijos nacidos en la pobreza, en los bateyes, están dispuestos a trabajar por salarios inferiores de lo que aceptarían los dominicanos para un trabajo que exige un gran esfuerzo o peligro.

El deseo y la tendencia a regresar a sus hogares a Haití ha sido especialmente fuerte entre los inmigrantes haitianos. Al respecto, nueve de cada diez hombres que migran a la República Dominicana para cortar caña, regresan a casa en un plazo de dos años. Los haitianos que se quedan en la República Dominicana lo hacen porque han formado familias en ese país.

Por otra parte, en relación con el mundo de la globalización, donde el flujo de las transacciones económicas y culturales conllevan a una demanda cada vez mayor de viajes al extranjero, se aumenta la marginalidad de los apátridas. La capacidad de viajar al extranjero no es un lujo sino una necesidad para acceder a un mejor nivel



de vida para cientos de miles de dominicanos, una oportunidad de la que están excluidos los dominico-haitianos apátridas, por no contar con la documentación requerida.

Igualmente, la falta de cédula expone a los dominico-haitianos a la vulneración de sus garantías procesales, dado que en el momento de arresto son deportados a Haití sin ningún tipo de revisión o recurso judicial.

Con respecto a la educación, un niño sin registro civil no puede matricularse en las escuelas de secundaria ni en la universidad. Para los niños de origen haitiano de clase trabajadora, la educación superior es prácticamente la única vía fiable para ascender en la escala social y económica.

La pobreza, la falta de agua potable segura, la infraestructura de saneamiento inadecuada y las condiciones de desmoronamiento y hacinamiento en la vivienda, exponen a la población haitiana a un mayor riesgo de enfermedad y muerte por patógenos que contaminan el agua y los insectos.

Por último, la denegación del registro civil niega casi inevitablemente a los dominico-haitianos una serie de derechos humanos, cierra la puerta a la prosperidad económica y a la inclusión social, y frustra las posibilidades de que alcancen todo su potencial humano.

B) PRUEBA TESTIMONIAL Y PERICIAL

86. Los días 14 y 15 de marzo de 2005 la Corte recibió en audiencia pública las declaraciones de los testigos propuestos por la Comisión, los representantes y el Estado, y de los peritos propuestos por la Comisión Interamericana y los representantes (*supra* párr. 47). A continuación, el Tribunal resume las partes principales de dichas declaraciones y peritajes.

Testimonios

a) Propuesto por la Comisión y los representantes

1) Genaro Rincón Miesse, abogado

Es de nacionalidad dominicana, residente en la ciudad de Santo Domingo y abogado de profesión. Trabajó con la organización Movimiento de Mujeres Domínico-Haitianas (MUDHA) como asesor legal.

Los obstáculos para registrar a un niño de descendencia haitiana son la cantidad de requisitos exigidos, y la falta de acceso de los padres “braceros” a la identificación requerida por el Oficial del Estado Civil, bien sea la cédula de identidad y electoral o la tarjeta de residencia, ya que éstos solo pueden contar con una carta expedida por el Consejo Estatal del Azúcar.

La Junta Central Electoral establece los requisitos de registro civil, los cuales para niños hasta doce años eran en 1997 los siguientes: la constancia de nacimiento expedida por un hospital o clínica, y en el caso de que la persona nazca fuera del hospital o clínica, si es en la zona urbana, una declaración rendida por la partera ante un notario indicando el nacimiento del niño, y si es en la zona rural, una



declaración del alcalde “pedáneo” avalada por la partera; la documentación de los padres, y el acta de matrimonio, si los padres están casados. Para el registro de niños mayores de doce años en 1997 eran exigidos los siguientes once requisitos: la constancia de nacimiento, como explicó anteriormente; la documentación de los padres; el acta de matrimonio; las certificaciones de todas las oficialías civiles en la provincia indicando que el niño no había sido registrado; certificado escolar; certificado de bautizo; declaración juramentada por tres testigos mayores de 50 años que sepan leer y escribir; las cédulas de identidad y electoral de los tres testigos; dos fotografías de la persona; certificado que indicara si la persona había sido o no cedulada, y carta dirigida a la Junta Central Electoral solicitando la autorización para la declaración tardía. Los oficiales de registro no aplican estos requisitos de manera coherente. Las oficialías en donde vive la población haitiana, la exigencia de los requisitos no era constante, comparado con las oficialías donde no existe población inmigrante haitiana, las cuales son más flexibles.

El 5 de marzo de 1995 (sic) se presentó a la Oficina del Estado Civil de Sabana Grande de Boyá para registrar a veinte niños, incluyendo a las niñas Yean y Bosico. La documentación que se presentó en el caso de Dilcia Yean, fue la cédula de identidad y electoral de su madre, y la constancia de nacimiento del hospital de Sabana Grande de Boyá, y en el caso de Violeta Bosico la cédula de su madre, Tiramén Bosico, y la constancia de nacimiento expedida por el alcalde “pedáneo” de Sabana Grande de Boyá.

La licenciada Thelma Bienvenida Reyes, Oficial del Estado Civil, se negó a aceptar la documentación porque hijos de inmigrantes haitianos no podían ser declarados, ya que sus padres son ilegales. Si los padres son haitianos, los niños también son haitianos, ya que los padres están en tránsito. La Oficial agregó que estas eran órdenes superiores, las cuales tenía por escrito, aunque se negó a mostrar el documento. Ella procedió a comentar sobre la naturaleza “extraña”, “afrodizada” o haitiana de los apellidos de las niñas. Finalmente, la Oficial los dirigió a la Oficina de Migración del Municipio de Cabecera de la Provincia de Monte Plata.

Ese mismo día fue a la Oficina de Migración en compañía de la promotora de MUDHA. El inspector de esta Oficina en Monte Plata le contestó de manera similar a la Oficial del Estado Civil. De allí se dirigió a la Dirección General de Migración en Santo Domingo, en el Departamento de Asuntos Haitianos, en donde verificó que la Oficina de Migración tenía poder de determinar el registro de hijos de haitianos.

Recurrió ante el Procurador Fiscal porque a este funcionario le compete garantizar los derechos ciudadanos y también le compete el proceso de declaración tardía, ya que una vez que la declaración tardía es presentada en la Oficina del Estado Civil esta va a consideración del Procurador Fiscal para determinar si es procedente. Se comunicó seis veces con el Procurador Fiscal, quien le comunicó que estaba esperando la decisión de su jefe, el licenciado Juan Serrano. Finalmente, el Procurador Fiscal negó la petición por no cumplir con la parte procesal y la remitió nuevamente a la Oficialía del Estado Civil.

Decidió no apelar ante la Junta Central Electoral porque en el pasado dicho ente no dio respuesta a las peticiones puestas a su consideración. Existe una apatía de las autoridades responsables. Además, en ese entonces no existía ningún recurso de amparo para decisiones administrativas.



La niña Violeta Bosico fue expulsada de la escuela por la directora, ya que no tenía el acta de nacimiento; consecuentemente, la niña fue registrada en la escuela nocturna. Sin embargo, ella volvió a estudiar en la escuela diurna una vez que la Comisión dictó las medidas cautelares (*supra* párr. 8). También la Junta Central Electoral otorgó las actas de nacimiento, pero lo hizo en una jurisdicción diferente a la que correspondía, y con la presentación de los mismos documentos antes señalados.

El caso de la niña Violeta Bosico no es el único caso de niños que no pueden tener acceso a educación. Casos semejantes han sido documentados por las organizaciones no gubernamentales MUDHA y el Comité Dominicano de Derechos Humanos.

b) Propuestas por el Estado

2) Amada Rodríguez Guante, Directora de la Escuela Básica de Palavé

Es directora de la Escuela Básica de Palavé, dónde estudiaba la niña Violeta Bosico. La niña Violeta Bosico completó la educación básica en ocho cursos. Esta escuela como toda institución está regida por una ley y en vista de eso se tiene un reglamento, el cual dispone que el acta de nacimiento es un requisito para inscribir a los niños. Uno de los requisitos consiste en solicitar a la madre, el acta de nacimiento cuando va a inscribir a sus niños a la escuela. La niña Violeta Bosico decidió irse de la escuela diurna a la tanda nocturna, en donde hizo dos años en el período académico de un año. La tanda nocturna es sólo para adultos, es decir, mayores de 18 años, como lo ordena la ley, pero también pueden cursar personas que no sean adultas. No podría asegurar exactamente la edad que la niña Violeta Bosico tenía cuando cursaba la tanda nocturna para adultos. Los padres tienen el derecho a decidir en qué centro pueden estudiar sus hijos. El acta de nacimiento se requiere para evitar que el niño venga con otro nombre, o con un apellido diferente. La niña Violeta Bosico estuvo registrada desde el inicio de sus estudios con el apellido Richard, y luego, en el octavo grado, cuando presentó el documento, apareció con el apellido Bosico.

3) Thelma Bienvenida Reyes, Oficial del Estado Civil de Sabana Grande de Boyá

Una declaración oportuna es la que se registra hasta los sesenta días de nacido. Sin embargo, puede tener variaciones según si se vive en la zona rural o en la zona urbana, sesenta días para declarar en la zona urbana y noventa días para declarar en la zona rural. Los requisitos necesarios para realizar una declaración oportuna son la certificación de nacimiento del hospital o clínica o del alcalde "pedáneo" y la cédula de identidad y electoral de los padres, si son casados el acta de matrimonio de ellos. La declaración la puede realizar la madre, sus padres, la partera, cualquier persona puede servir de declarante. Para la declaración tardía se requiere la misma certificación de nacimiento, la cédula de identidad de los padres, una constancia de escolaridad, si están estudiando o no, y una certificación de la iglesia si están bautizados o no. En el caso de las niñas Dilcia Yean y Violeta Bosico no procedía la declaración por que no presentaron la cédula de identidad y electoral, solamente presentaron la certificación del alcalde y otra del hospital. La edad que tenían las niñas Dilcia Yean y Violeta Bosico cuando comparecieron era aproximadamente de un año y alrededor de 11 a 12 años, respectivamente. De la actuación realizada existe



una comunicación del señor Manuel Ramón Morel Cerda, presidente de la Junta Central Electoral, en la cual se admite que la actuación es conforme a la ley. El Procurador Fiscal no es competente para aplicar requisitos para declaraciones tardías; para apelar una decisión negativa en el registro de nacimiento está el tribunal jerárquico que es la Junta Central Electoral, luego está el procedimiento del Procurador Fiscal, y también está el proceso de amparo. Cuando la declaración es tardía se pueden solicitar todos los documentos de prueba que se consideren necesarios, aunque no estén contemplados como requisitos en las resoluciones de la Junta Central Electoral.

Peritajes

c) Propuestos por la Comisión y los representantes

1) Débora E. Soler Munczek, psicóloga

Entrevistó a las niñas Dilcia Yean y Violeta Bosico, así como a sus familiares, los días 1, 2 y 3 de febrero de 2005. Encontró que el ambiente de discriminación y estigmatización en contra de las personas de ascendencia haitiana que residen en la República Dominicana han permeado la estructura psicológica no sólo de las presuntas víctimas y de sus familias, sino también de la comunidad entera. Ambas niñas demuestran una adaptación social aceptable; sin embargo, su autoestima, autopercepción y la concepción de confianza, de seguridad personal y del mundo se han visto afectados significativamente a causa de este ambiente de discriminación y estigmatización. Las presuntas víctimas y sus familias tienen miedo a las represalias que pueden sufrir por el hecho de defender sus derechos; que aunque las familias están más tranquilas por el hecho de haber recibido las actas de nacimiento expedidas por el Estado, su temor a ser deportadas persiste. Ambas familias consideran la educación de las niñas Dilcia y Violeta como un elemento esencial para su futuro socio-económico, por lo cual han hecho grandes sacrificios económicos y legales para preservar este derecho.

2) Frederick John Packer, abogado y profesor

Los asuntos relacionados con la nacionalidad han sido tradicionalmente de fuero estatal, pero principios de derecho internacional, tales como el derecho de las personas a no ser apátridas y el deber de los Estados de proteger los derechos humanos han limitado este poder en los últimos años. La nacionalidad como término legal se define tradicionalmente con base en dos principios: el sanguíneo (o herencia familiar) y el de lugar de nacimiento. Sin embargo, tratados internacionales – tales como la Convención para la Reducción de los Casos de Apatridia de las Naciones Unidas y la Convención Europea sobre Nacionalidad – y tribunales internacionales – tales como la Corte Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Internacional de Justicia – han adoptado el principio de vínculo efectivo entre el individuo y el Estado para definir la nacionalidad. Este cambio refleja el interés de los Estados por mejorar las relaciones entre sí y su deseo por proteger los derechos humanos, en particular de personas vulnerables como niños y mujeres.

El vínculo efectivo entre el individuo y el Estado puede demostrarse a través de diversos elementos tomados en conjunto. Así cualquier hecho o acción por parte del individuo o el Estado que demuestre una unión real entre ambos sirve para satisfacer este propósito: por ejemplo, el lugar de nacimiento y el lugar de residencia, o la identificación del solicitante con la gente de dicho Estado.



Los Estados pueden escoger el procedimiento administrativo que deseen para otorgar la nacionalidad a las personas que así lo solicitan. Sin embargo, éstos tienen una obligación de hacer el proceso sencillo y razonable, especialmente cuando las peticionarios son personas que de otra forma quedarían apátridas. Los dos tratados internacionales mencionados anteriormente ordenan al Estado otorgar automáticamente la nacionalidad a cualquier persona nacida en su territorio y que de otra manera quedaría apátrida. En otros casos se otorga la nacionalidad mediante una solicitud que se hace luego de un período de residencia (bien sea 3 ó 5 años dependiendo del tratado).

Aunque relacionados, los procesos de nacionalidad y de registro civil son diferentes y sirven para propósitos diferentes. El proceso de nacionalización sirve para establecer formalmente el vínculo entre el individuo y el Estado; así el individuo puede acudir a la protección del Estado. En cambio, el proceso de registro civil sirve principalmente al interés del Estado de controlar la salud, la seguridad y el orden público.

Es razonable para los Estados que optan por usar el sistema de registro como parte del proceso de nacionalización utilizar documentos que establezcan la identidad de la persona, tales como la partida de nacimiento, la partida de bautizo o una constancia de la persona que atendió el parto. Sin embargo, no es razonable solicitar todos estos documentos a la vez, ni pedir documentos que demuestren el estado migratorio legal del padre o de la madre del solicitante o la existencia de un vínculo matrimonial formal entre ellos. Primero, el solicitar todos estos documentos a la vez crearían una carga financiera y de tiempo inaceptable. Segundo, el solicitar documentos probatorios de un vínculo matrimonial o de un estado migratorio de los padres constituye una discriminación por origen y por pertenencia a un grupo social. Tercero, documentos que demuestran la relación de los padres del solicitante con el Estado son irrelevantes, ya que el vínculo a demostrar es el existente entre el solicitante y el Estado.

En el caso de las niñas Yean y Bosico está claro que su conexión, la composición de su vida y sus relaciones se da con la República Dominicana, por lo que ellas no podrían tener la nacionalidad haitiana, pues no existe vínculo real entre dichas niñas y el Estado de Haití. En el procedimiento administrativo de la República Dominicana, el requerir una lista de documentos de forma conjunta representa una carga significativa para el solicitante, además de ser redundante, ya que uno sólo de los documentos puede satisfacer el objetivo de documentar la identidad del solicitante y el vínculo de este con el Estado. Ningún procedimiento de nacionalización de los cincuenta y cinco países de los cuales tiene conocimiento el testigo requieren de manera simultánea todos estos requisitos o documentos. El argumento de solicitar todos estos documentos para prevenir un posible fraude electoral no es sustentable, ya que la República Dominicana puede alcanzar este interés por procedimientos de registro apropiados que no afectan el proceso para obtener la nacionalidad.

Finalmente, aunque el derecho internacional no define el concepto de "personas en tránsito", este no es importante al momento de decidir si una persona tiene cierta nacionalidad, ya que lo importante es la existencia del vínculo real entre el individuo y el Estado.

C) VALORACIÓN DE LA PRUEBA

Valoración de la Prueba Documental



87. En este caso, como en otros¹⁶, el Tribunal admite el valor probatorio de aquellos documentos presentados por las partes en su oportunidad procesal, o como prueba para mejor resolver de conformidad con el artículo 45 de su Reglamento que no fueron controvertidos ni objetados, ni cuya autenticidad fue puesta en duda.

88. La Corte agrega al acervo probatorio, de conformidad con el artículo 45.1 del Reglamento, y por estimarlos útiles para resolver este caso, los documentos presentados por los representantes, que indicaron como prueba superveniente¹⁷ (*supra* párr. 48); los documentos aportados por los representantes como anexos a sus alegatos finales escritos¹⁸ (*supra* párr. 49); los documentos aportados por primera vez por el Estado como anexos a sus alegatos finales escritos¹⁹ (*supra* párr. 49), y los documentos presentados por el Estado el 10 de enero, el 24 de mayo y el 5 de septiembre de 2005²⁰.

89. En aplicación de lo dispuesto en el artículo 45.1 del Reglamento, la Corte incorpora al acervo probatorio del caso los documentos presentados por el Estado, la Comisión y los representantes que fueron requeridos por el Tribunal como prueba para mejor resolver (*supra* párrs. 50 y 51), a saber, una copia de la Ley No. 8-92 de 13 de abril de 1992, presentada por las tres partes, y una copia de la Resolución de la Junta Central Electoral la No. 5/88 de 8 de junio de 1988, presentada por el Estado y los representantes, ya que los mismos resultan útiles para la resolución del presente caso. En lo que se refiere a la solicitud del Tribunal de que las partes

¹⁶ Cfr. *Caso Acosta Calderón*, *supra* nota 13, párr. 45; *Caso Yatama*, *supra* nota 13, párr. 112, y *Caso Comunidad Indígena Yakye Axa*. Sentencia de 17 de junio de 2005. Serie C No. 125, párr. 40.

¹⁷ A saber: el Código para el Sistema de Protección y los Derechos Fundamentales de Niños, Niñas y Adolescentes (Ley No. 136 – 03), promulgado el 7 de agosto de 2003; la Ley No. 285 – 04 de Migración de la República Dominicana, promulgada el 15 de agosto de 2004; lista de los requisitos para declaración tardía de nacimiento de personas mayores de 16 años, emitida por la Junta Central Electoral el 11 de diciembre de 2003; la Resolución No. 07/2003, “Resolución sobre declaraciones tardías de personas mayores de dieciséis años de edad” emitida por la Junta Central Electoral el 17 de noviembre de 2003, y el manual o instructivo para la aplicación de la resolución No. 7/2003 de 17 de noviembre de 2003 de la Junta Central Electoral relativa a la instrumentación de declaraciones tardías de personas mayores de dieciséis años de edad.

¹⁸ A saber: copia de la decisión de 6 de agosto de 1988 de la Corte Suprema de Justicia “sobre la acción de inconstitucionalidad y nulidad de las resoluciones dictadas por el Senado y la Cámara de Diputados de la República”, y varios comprobantes de gastos de CEJIL en el caso de las Niñas Yean y Bosico.

¹⁹ A saber: acta de nacimiento de la señora Solain Pierre; certificación de la Oficial del Estado Civil de Sabana Grande de Boyá de 6 de noviembre de 2003; oficio del Procurador Fiscal del Distrito Nacional dirigido al Presidente de la Sala Civil y Comercial del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional solicitando ratificar declaraciones tardías de nacimiento; Resolución de la Suprema Corte de Justicia de la República Dominicana de 24 de febrero de 1999; manuscrito del Estado titulado “Reclamaciones de los peticionarios durante la solución amistosa ante la [Comisión]”; certificación de la Directora de la Escuela Básica Palavé de 6 de noviembre de 2003; certificación de la Asociación Dominicana de Profesores de 11 de marzo de 2005; diploma de término de la Educación Básica de la niña Violeta Bosico de 1 de julio de 2004; certificación de la Sociedad de Padres y Amigos de la Escuela Básica Palavé de 11 de marzo de 2005, y certificación de la Junta de Vecinos Las Mercedes de 11 de marzo de 2005.

²⁰ A saber: el documento titulado *The uses of Children: A Study of Trafficking in Haitian Children*, USAID/Haiti Mission, Port-au-Prince, Haiti, July 14, 2004, de Glenn R. Smucker e Gerald F. Murray; la Resolución de la Junta Central Electoral No. 11-89 de 22 de agosto de 1989, y certificado emitido el 7 de marzo de 2005 por el director del “sub centro de salud” de Sabana Grande de Boyá, República Dominicana.



presentaran como prueba para mejor resolver los anexos a la “demanda en solicitud de autorización de declaraciones tardías [...]” presentada el 11 de septiembre de 1997 ante el Procurador Fiscal del Distrito Judicial de Monte Plata, República Dominicana, la Corte toma nota de lo expresado por el Estado²¹ y la Comisión²², los cuales no remitieron los anexos alegando que no los tenían en su poder, y los representantes únicamente enviaron los anexos que ya obraban en el expediente del caso, y señalaron que “si bien la solicitud ante el Procurador Fiscal fue presentada a favor de un grupo de niños de ascendencia haitiana, [...] suministr[an] únicamente los documentos correspondientes a las niñas Yean y Bosico”. Dado lo anterior, la Corte hace notar que las partes deben facilitar todos los elementos probatorios requeridos de oficio, como prueba para mejor resolver o a petición de parte, ya que el Tribunal debe contar con el mayor número de elementos de juicio para valorar y lograr conclusiones sobre los hechos.

90. Asimismo, la Corte agrega los siguientes documentos al acervo probatorio, en aplicación del artículo 45.1 del Reglamento, por considerarlos útiles para la resolución de este caso: a) Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, Oficina de Desarrollo Humano de la República Dominicana, Informe Nacional de Desarrollo Humano 2005 – Hacia una inserción mundial incluyente y renovada; b) Naciones Unidas, Comité de los Derechos del Niño, Examen de los Informes Presentados por los Estados Partes con Arreglo al Artículo 44 de la Convención. Observaciones Finales del Comité de los Derechos del Niño. República Dominicana. UN Doc. CRC/C/15/Add.150, 21 de febrero de 2001; c) *World Bank, Dominican Republic Poverty Assessment: Poverty in a High-Growth Economy* (1986 – 2000), 2 volúmenes, 2001; d) Bridget Wooding y Richard Moseley-Williams, *Inmigrantes haitianos y dominicanos de ascendencia haitiana en la República Dominicana*. Santo Domingo, República Dominicana: Cooperación Internacional para el Desarrollo y el Servicio Jesuita a Refugiados y Migrantes, 2004; e) Naciones Unidas, Comité de Derechos Humanos, Comentarios del Gobierno de la República Dominicana a las observaciones finales del Comité de los Derechos Humanos, UN Doc. CCPR/CO/71/DOM/Add.1, 28 de mayo de 2002; f) Organización de los Estados Americanos, Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1991, OEA/Ser.L/V/II.81, doc. 6 rev. 1, de 14 de febrero de 1992; g) Organización de los Estados Americanos, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en la República Dominicana, OEA/Ser.L/V/II.104, doc. 49 rev. 1, de 7 de octubre de 1999, y h) Naciones Unidas, Comisión de Derechos Humanos, “Los derechos humanos y la extrema pobreza”, Informe presentado por la experta independiente encargada de la cuestión de los derechos humanos y la extrema pobreza, Sra. A. M. Lizin, de conformidad con la resolución 2002/30 de la Comisión de Derechos Humanos, Adición: MISIÓN EN LA REPÚBLICA DOMINICANA. UN Doc. E/CN.4/2003/52/Add.1, 16 Enero 2003.

91. La Corte admite las declaraciones autenticadas rendidas por las niñas Dilcia Yean y Violeta Bosico (*supra* párrs. 85.a.4 y 85.a.1), y por las señoras Tiramen Bosico Cofi, Leonidas Oliven Yean y Teresa Tucent Mena (*supra* párrs. 85.a.2, 85.a.5 y 85.a.3), en cuanto concuerden con el objeto de la declaración, y las valora en el conjunto del acervo probatorio. Este Tribunal estima que por tratarse de las presuntas víctimas y de sus familiares, y tener interés directo en este caso, sus

²¹ El Estado indicó que “[t]odo el expediente en cuestión le fue devuelto a los peticionarios”.

²² La Comisión señaló que espera que el Estado y los representantes “se encuentren en la capacidad de aportar [...] la documentación presentada a nivel interno”.



manifestaciones no pueden ser apreciadas aisladamente, sino dentro del conjunto de las pruebas del proceso. Las manifestaciones de las presuntas víctimas tienen un valor especial, al igual que las manifestaciones de los familiares, ya que son ellos quienes pueden proporcionar mayor información sobre las consecuencias de las violaciones que pudieron haber sido perpetradas en su contra²³.

92. En relación con el dictamen rendido por el señor Samuel Martínez (*supra* párr. 85.b.1), el cual el Estado objetó por considerar que el presente caso “no constituye un *class action* que pretenda agrupar a todos los niños de origen haitiano, ni se refiere a nacionales de dicho país, por lo que resulta totalmente irrelevante e improcedente que [el señor Martínez] se manifieste sobre aspectos de migración haitiana y discriminación”, este Tribunal lo admite por considerarlo útil para resolver el presente caso; sin embargo, toma en cuenta las objeciones del Estado y lo valora en el conjunto del acervo probatorio conforme a las reglas de la sana crítica.

93. Respecto a las referidas declaraciones de las niñas Dilcia Yean y Violeta Bosico y de las señoras Tiramen Bosico Cofi, Teresa Tucent Mena, y Leonidas Oliven Yean, así como el dictamen del señor Samuel Martínez, los cuales se encuentran autenticadas y no fueron rendidas ante fedatario público, la Corte los ha admitido como lo ha hecho en otras ocasiones, puesto que no se afecta la seguridad jurídica ni el equilibrio procesal entre las partes²⁴.

94. En relación con las declaraciones rendidas por la señora Leonidas Oliven Yean, el 9 de junio ó 25 de julio de 1999 y el 24 de julio de 2001; la declaración rendida por la señora Tiramen Bosico Cofi el 11 de julio de 1999, y la declaración rendida por el señor Genaro Rincón Miesse, el 9 de agosto de 1999, aportadas por la Comisión, los representantes y el Estado como prueba documental, anexa a sus respectivos escritos de demanda, solicitudes y argumentos, y contestación de la demanda, el Estado indicó que éstas contenían contradicciones o imprecisiones. En razón de lo anterior, la Corte las admite, tomando en cuenta las objeciones del Estado, y valora dentro del contexto del acervo probatorio y no en forma aislada.

95. En lo que se refiere a la certificación de nacimiento de la niña Violeta Bosico, emitida el 3 de marzo de 1997 por el alcalde “pedáneo” de la Segunda Circunscripción de Sabana Grande de Boyá, el Estado objetó la veracidad del lugar de nacimiento indicado en la referida certificación, con fundamento en que la señora Tiramen Bosico declaró ante el referido alcalde que la niña nació en su residencia, y en que en la declaración que rindió dicha señora el 2 de febrero de 2005, autenticada por el licenciado Marcelino de la Cruz, aclaró que la niña “nació en la Maternidad del Seguro de Sabana Grande de Boyá”. La Corte hace notar, por un lado, que la objeción del Estado se refiere al lugar de nacimiento de la niña Violeta Bosico, en el sentido de si ésta nació en la casa de su madre o en una maternidad; es decir, los demás elementos que constan de la certificación, a saber, el nombre de la niña, su fecha de nacimiento, el nombre de su madre y el hecho de que nació en la República Dominicana, no fueron objetados ni controvertidos por el Estado. En consecuencia, este Tribunal considera que, por no haber cuestionado el hecho de que

²³ Cfr. *Caso Yatama*, *supra* nota 13, párr. 116; *Caso Comunidad Indígena Yakye Axa*, *supra* nota 16, párr. 43, y *Caso de la Comunidad Moiwana*, *supra* nota 8, párr. 84.

²⁴ Cfr. *Caso Yatama*, *supra* nota 13, párr. 116, *Caso de las Hermanas Serrano Cruz*. Sentencia de 1 de marzo de 2005. Serie C No. 120, párr. 39, y *Caso Lori Berenson Mejía*. Sentencia de 25 de noviembre de 2004, Serie C No. 119, párr. 82.



la niña Violeta Bosico nació en la República Dominicana, el objeto de la impugnación del Estado no afecta la decisión de la Corte respecto a la materia del presente caso.

96. En cuanto a los documentos de prensa presentados por las partes, este Tribunal ha considerado que podrían ser apreciados cuando recojan hechos públicos y notorios o declaraciones de funcionarios del Estado, o cuando corroboren aspectos relacionados con el caso²⁵.

Valoración de la Prueba Testimonial y Pericial

97. Respecto al testimonio del señor Genaro Rincón Miesse (*supra* párr. 86.a.1), y los dictámenes de la señora Débora E. Soler Munczek y el señor Frederick John Packer (*supra* párrs. 86.c.1 y 86.c.2), este Tribunal los admite por considerarlos útiles para resolver el presente caso, pero también toma en cuenta los señalamientos del Estado respecto a los peritos, y los valora en el conjunto del acervo probatorio, conforme a las reglas de la sana crítica.

98. Respecto al testimonio de la señora Thelma Bienvenida Reyes (*supra* párr. 86.b.3), el cual no fue objetado ni controvertido, el Tribunal lo admite y le concede valor probatorio. En cuanto al testimonio Amada Rodríguez Guante (*supra* párr. 86.b.2), se hace notar que, durante la audiencia pública se modificó el objeto de su testimonio y en su lugar, se determinó que la referida señora debía declarar sobre la escolaridad de la niña Violeta Bosico y los presuntos daños morales sufridos por haber perdido un año de escolaridad, el cual no fue objetado ni controvertido, por lo que la Corte lo admite en cuanto concuerde con el objeto del interrogatorio, y le concede valor probatorio.

99. En los términos mencionados, la Corte apreciará el valor probatorio de los documentos, declaraciones y peritajes aportados por escrito o rendidos ante ella. Las pruebas presentadas durante el proceso han sido integradas a un solo acervo, que se considera como un todo²⁶.

VII CONSIDERACIONES PREVIAS

100. La Corte estima necesario hacer algunas precisiones sobre su competencia en el presente caso antes de entrar al análisis del fondo de la controversia, en consideración de que la República Dominicana reconoció la competencia contenciosa de la Corte el 25 de marzo de 1999.

101. La Comisión en su demanda indicó que no pretende que la Corte establezca violaciones por los hechos ocurridos con anterioridad al 25 de marzo de 1999, y señaló que los hechos ocurridos antes de esta fecha "se presentan a la [...] Corte como antecedentes de las violaciones imputables al Estado a partir de su aceptación de la jurisdicción contenciosa de la Corte".

²⁵ Cfr. *Caso Yatama*, *supra* nota 13, párr. 119; *Caso Fermín Ramírez*, *supra* nota 13, párr. 51, y *Caso de la Comunidad Indígena Yakye Axa*, *supra* nota 16, párr. 46.

²⁶ Cfr. *Caso Acosta Calderón*, *supra* nota 13, párr. 49; *Caso Comunidad Indígena Yakye Axa*, *supra* nota 16, párr. 49, y *Caso de las Hermanas Serrano Cruz*, *supra* nota 24, párr. 46.



102. Al respecto, los representantes señalaron que “la Corte tiene plena competencia para resolver casos que alegan violaciones por parte del Estado [a] la Convención a partir del 25 de marzo de 1999”, e informaron que “reconoce[n] que la situación de desamparo de las niñas también resulta de hechos ocurridos con anterioridad [a dicha fecha, los cuales la] Corte debería considerar [...] como antecedentes”.

103. Por su parte, el Estado manifestó que “la competencia temporal de la Corte [...] está delimitada por el momento en que el Estado haya aceptado dicha competencia”.

104. Al determinar si tiene o no competencia para conocer un caso, de acuerdo con el artículo 62.1 de la Convención Americana, la Corte debe tomar en consideración tanto la fecha de reconocimiento de la competencia por parte del Estado, como el principio de irretroactividad, dispuesto en el artículo 28 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, el cual se aplica a la vigencia de los efectos jurídicos del reconocimiento de la competencia del Tribunal²⁷.

105. Dicho principio establece que la Corte no puede ejercer su competencia contenciosa para aplicar la Convención y declarar una violación a sus normas cuando los hechos alegados o la conducta del Estado demandado que pudiera implicar responsabilidad internacional son anteriores al reconocimiento de la competencia del Tribunal.

106. De este modo, el Tribunal es competente para conocer y declarar violaciones a la Convención en dos situaciones distintas: cuando los hechos violatorios son posteriores a la fecha de reconocimiento de su competencia o cuando se trata de una violación continua o permanente que persiste después del reconocimiento, aunque su inicio sea anterior a éste²⁸.

107. Asimismo, al interpretar la Convención conforme a su objeto y fin, la Corte debe actuar de tal manera que se preserve la integridad del mecanismo previsto en el artículo 62.1 de la Convención. Sería inadmisibles subordinar tal mecanismo a restricciones que hagan inoperante el sistema tutelar de los derechos humanos, previsto en la Convención y, por lo tanto, la función jurisdiccional de la Corte²⁹.

108. En razón de todo lo expuesto Corte considera necesario establecer que si bien los hechos presentados por la Comisión Interamericana como antecedentes tuvieron lugar con anterioridad al 25 de marzo de 1999, algunos de estos hechos podrían persistir después de la fecha en que el Estado reconoció la competencia contenciosa de la Corte Interamericana (*supra* párr. 4), situaciones que serán examinadas por el Tribunal en el presente caso.

²⁷ Cfr. *Caso de la Comunidad Moiwana*, *supra* nota 8, párrs. 38 y 39; *Caso Caesar*. Sentencia de 11 de marzo de 2005. Serie C No. 123, párr. 108, y *Caso Hermanas Serrano Cruz. Excepciones Preliminares*, *supra* nota 7, párrs. 64 y 65.

²⁸ Cfr. *Caso de la Comunidad Moiwana*, *supra* nota 8, párrs. 38 y 39; *Caso Hermanas Serrano Cruz. Excepciones Preliminares*, *supra* nota 7, párrs. 64 y 65, y *Caso Alfonso Martín del Campo Dodd. Excepciones Preliminares*. Sentencia de 3 de septiembre de 2004. Serie C No. 113, párr. 79.

²⁹ Cfr. *Caso Hermanas Serrano Cruz. Excepciones Preliminares*, *supra* nota 7, párr. 68; *Caso Baena Ricardo y otros. Competencia*, *supra* nota 12, párr. 128, y *Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros*. Sentencia de 21 de junio de 2002. Serie C No. 94, párr. 19.



VIII Hechos Probados

109. La Corte considera probados los hechos que forman parte de los antecedentes y del contexto del caso que ésta abordará en el ejercicio de su competencia, los hechos que a continuación se detallan:

Antecedentes

CONTEXTO SOCIAL

109.1. Las primeras grandes migraciones de haitianos hacia la República Dominicana ocurrieron durante el primer tercio del siglo 20, cuando alrededor de 100 mil personas se trasladaron a los campos azucareros de aquel país. Los ingenios dominicanos estuvieron en un primer momento bajo el control de empresas privadas y después, en su mayoría, pasaron al control del Consejo Estatal del Azúcar (CEA). Muchos migrantes haitianos pasaron a vivir de forma permanente en la República Dominicana, constituyeron familia en este país y ahora viven con sus hijos y nietos (segunda y tercera generación de dominicanos de ascendencia haitiana), quienes nacieron y han vivido en la República Dominicana³⁰.

109.2. La mayoría de los haitianos y dominicanos de ascendencia haitiana en la República Dominicana viven en condiciones de pobreza en zonas conocidas como bateyes, que consisten en asentamientos de trabajadores agrícolas, que se ubican en torno a las plantaciones de caña de azúcar³¹. En esos lugares los servicios públicos básicos son escasos, y las carreteras están en mala condición lo cual, durante la temporada lluviosa puede llegar a impedir por varios días la comunicación entre los bateyes y las ciudades³².

³⁰ Cfr. *National Coalition for Haitian Rights, Beyond de Bateyes – Haitian Immigrants in the Dominican Republic*, 1996 (expediente de anexos a la demanda, anexo 9, folios 819 a 821 y 829 a 831); *Human Rights Watch*, "Personas Ilegales" – Haitianos y Dominico-Haitianos en la República Dominicana. Nueva York: 2002 (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 19, folios 310 a 320); Marco Scuriatti, *Background Papers – A review of the Haitian Immigrant Population in the Dominican Republic*. In: World Bank, *Dominican Republic Poverty Assessment: Poverty in a High-Growth Economy (1986 – 2000)*, volumen II, 2001, págs. 81 a 83, y Bridget Wooding y Richard Moseley-Williams, *Inmigrantes haitianos y dominicanos de ascendencia haitiana en la República Dominicana*. Santo Domingo, República Dominicana: Cooperación Internacional para el Desarrollo y el Servicio Jesuita a Refugiados y Migrantes, 2004, págs. 1 a 103.

³¹ Cfr. *National Coalition for Haitian Rights, Beyond de Bateyes – Haitian Immigrants in the Dominican Republic*, 1996 (expediente de anexos a la demanda, anexo 9, folio 820); Naciones Unidas, Comité de Derechos Humanos, Comentarios del Gobierno de la República Dominicana a las observaciones finales del Comité de los Derechos Humanos, UN Doc. CCPR/CO/71/DOM/Add.1, 28 de mayo de 2002, párr. 42; Naciones Unidas, Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, Oficina de Desarrollo Humano de la República Dominicana, Informe Nacional de Desarrollo Humano 2005 – Hacia una inserción mundial incluyente y renovada, págs. 119 a 144, y Bridget Wooding y Richard Moseley-Williams, *Inmigrantes haitianos y dominicanos de ascendencia haitiana en la República Dominicana*, Cooperación Internacional para el Desarrollo y el Servicio Jesuita a Refugiados y Migrantes, Santo Domingo, República Dominicana, 2004, págs. 1 a 103.

³² Cfr. *National Coalition for Haitian Rights, Beyond de Bateyes – Haitian Immigrants in the Dominican Republic*, 1996 (expediente de anexos a la demanda, anexo 9, folios 852 a 861); *World Bank, Dominican Republic Poverty Assessment: Poverty in a High-Growth Economy (1986 – 2000)*, volume I, 2001, págs. 44 a 55; Marco Scuriatti, *Background Papers – A review of the Haitian Immigrant Population in the Dominican Republic*. In: *World Bank, Dominican Republic Poverty Assessment: Poverty in a High-*



109.3. La Oficina del Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo en la República Dominicana señaló en el año 2005 que

[l]os haitianos y haitianas viven en el país en condiciones muy precarias y de extrema pobreza. Además, la mayoría está indocumentada y debe enfrentarse a una actitud política y social generalmente hostil, sin posibilidad de asistencia legal y con limitado acceso a servicios de salud, sanidad y educación, que incluye a los hijos de los haitianos nacidos en el país. Cabe señalar que las limitaciones en el acceso a los servicios públicos y el problema de la falta de documentación son generalizados entre los segmentos más pobres de la población dominicana. [...] Respecto a la inmigración haitiana las informaciones evidencian las condiciones de incorporación en tramos de mercados laborales segmentados para este grupo de inmigrantes, [...] caracterizados por bajos salarios, pésimas condiciones laborales y baja tecnología, definidas internacionalmente por 'las tres P', pesadas, peligrosas y precarias (en inglés "las tres D": *dirty, dangerous, demanding*). Como es obvio, éstas no son precisamente las condiciones que se debieran aceptar desde la perspectiva del desarrollo humano. [...] ³³.

109.4. En el informe rendido ante las Naciones Unidas con ocasión de la presentación de los "Comentarios del Gobierno de la República Dominicana a las observaciones finales del Comité de Derechos Humanos", el Estado afirmó que su mayor preocupación es "combatir la exclusión y la desigualdad social, buscando mecanismos para integrar la sociedad en su totalidad y dejar definitivamente en el pasado las viejas prácticas antihaitianas" ³⁴.

109.5. En el referido informe rendido ante las Naciones Unidas el Estado indicó que el Presidente de la República en ejercicio en el año de 2002, señor Hipólito Mejía, se pronunció "a favor de la dignificación del[os] batey[es]", y afirmó que "así como apostamos al futuro, no podemos quedarnos de brazos cruzados ante las situaciones más críticas de pobreza que ofenden nuestra consciencia humanitaria; si nos preguntamos cuál es el caso que mejor simboliza este tipo de situaciones, creo que todos mencionaríamos las condiciones de vida en los bateyes" ³⁵.

SOBRE LAS NIÑAS DILCIA YEAN Y VIOLETA BOSICO

109.6. Dilcia Yean nació el 15 de abril de 1996 en el "sub centro de salud" localizado en el municipio de Sabana Grande de Boyá, Provincia de Monte Plata, República Dominicana ³⁶. Ha crecido en dicho municipio y en el año 2003 frecuentaba el

Growth Economy (1986 - 2000), volumen II, 2001, págs. 84 a 85, y Naciones Unidas, Comité de Derechos Humanos, Comentarios del Gobierno de la República Dominicana a las observaciones finales del Comité de los Derechos Humanos, UN Doc. CCPR/CO/71/DOM/Add.1, 28 de mayo de 2002, párr. 46.

³³ Cfr. Naciones Unidas, Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, Oficina de Desarrollo Humano de la República Dominicana, Informe Nacional de Desarrollo Humano 2005 - Hacia una inserción mundial incluyente y renovada, págs. 121, 139, 141 y 143.

³⁴ Cfr. Naciones Unidas, Comité de Derechos Humanos, Comentarios del Gobierno de la República Dominicana a las observaciones finales del Comité de los Derechos Humanos, UN Doc. CCPR/CO/71/DOM/Add.1, 28 de mayo de 2002, párr. 46.

³⁵ Cfr. Naciones Unidas, Comité de Derechos Humanos, Comentarios del Gobierno de la República Dominicana a las observaciones finales del Comité de los Derechos Humanos, UN Doc. CCPR/CO/71/DOM/Add.1, 28 de mayo de 2002, párr. 46.

³⁶ Cfr. extracto del acta de nacimiento de la niña Dilcia Oliven Yean emitido el 25 de septiembre de 2001 por la Junta Central Electoral, Oficialía del Estado Civil de la Primera Circunscripción del Distrito Nacional de la República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 14, tomo IV, folio 2105); certificado de declaración de nacimiento de la niña Dilcia Oliven Yean emitido el 25 de septiembre



Colegio Alegría Infantil³⁷. Su madre es la señora Leonidas Oliven Yean, de nacionalidad dominicana³⁸. Su padre es de nacionalidad haitiana, y no mantiene comunicación con su hija³⁹. Sus abuelos maternos son el señor Dos Oliven, de nacionalidad haitiana, y la señora Anita Oliven Yean⁴⁰. Dilcia Yean tiene ascendencia haitiana por parte de su padre y de su abuelo materno.

109.7. Violeta Bosico nació el 13 de marzo de 1985 en la República Dominicana⁴¹. Su madre es la señora Tiramén Bosico Cofi, de nacionalidad dominicana⁴². Su padre

de 2001 por la Oficialía de Estado Civil de la Primera Circunscripción del Distrito Nacional, Santo Domingo, República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 14, tomo IV, folio 2113; expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 14, folio 90, y expediente de anexos a la contestación de la demanda, anexo 18, folio 43), y hoja de reporte oportuno de nacimiento de la niña Dilcia Yean emitida el 5 de marzo de 1997 por el "sub centro de salud" de Sabana Grande de Boyá, Monte Plata, Secretaría de Estado de Salud Pública y Asistencia Social, República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 3, folio 98; expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 7, folio 48, y expediente de anexos a la contestación de la demanda, anexo 19, folio 45).

³⁷ Cfr. informe de MUDHA correspondiente a la visita hecha a las familias de las niñas Dilcia Yean y Violeta Bosico el 9 de abril de 2003 (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, tomo I, folio 389).

³⁸ Cfr. extracto del acta de nacimiento de la niña Dilcia Oliven Yean emitido el 25 de septiembre de 2001 por la Junta Central Electoral, Oficialía del Estado Civil de la Primera Circunscripción del Distrito Nacional de la República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 14, tomo IV, folio 2105); acta de nacimiento de la señora Leonidas Oliven Yean emitida el 9 de octubre de 1978 por la Junta Central Electoral, República Dominicana (expediente de anexos al escrito de contestación de la demanda, anexo 1, folio 2), y cédula de Identidad y Electoral, número 090-0002085-0, de la señora Leonidas Oliven Yean emitida el 29 de enero de 1994 por la Junta Central Electoral, República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 3, folios 102 y 103). En la declaración rendida por la señora Leonidas Oliven Yean autenticada el 3 de febrero de 2005 por el licenciado Marcelino de la Cruz Nuñez, aclaró que es conocida como "Nany" (expediente de excepciones preliminares y eventuales fondo y reparaciones, tomo III, folio 905).

³⁹ Cfr. declaración de la señora Leonidas Oliven Yean rendida el 25 de junio ó 9 de julio de 1999 ante la señora Katherine A. Fleet, en el Batey Enriquillo, Sabana Grande de Boyá (expediente de anexos a la demanda, anexo 14, tomo III, folios 1752 a 1756; expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 34, folios 411 a 415, y expediente de anexos al escrito de contestación de la demanda, anexo 15, folios 31 y 32).

⁴⁰ Cfr. extracto del acta de nacimiento de Leonidas Oliven Yean emitido el 10 de septiembre de 2001 por la Junta Central Electoral, en Sabana Grande de Boyá, República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 9, folio 697, y expediente de anexos a la contestación de la demanda, anexo 8, folio 17); acta de nacimiento de la señora Leonidas Oliven Yean emitida el 9 de octubre de 1978 por la Junta Central Electoral, República Dominicana (expediente de anexos al escrito de contestación de la demanda, anexo 1, folio 2); acta de nacimiento del señor Rufino Oliven Yean emitida el 30 de noviembre de 1974 por la Junta Central Electoral, República Dominicana (expediente de anexos al escrito de contestación a la demanda, anexo 2, folio 4), y acta de nacimiento del señor Julio Oliven Yean emitida el 9 de octubre de 1978 por la Junta Central Electoral, República Dominicana (expediente de anexos al escrito de contestación a la demanda, anexo 3, folio 6).

⁴¹ Cfr. extracto del acta de nacimiento de la niña Violeta Bosico Cofi emitido el 25 de septiembre de 2001 por la Junta Central Electoral, Oficialía del Estado Civil de la Primera Circunscripción del Distrito Nacional de la República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 14, tomo IV, folio 2104); certificado de declaración de nacimiento de la niña Violeta Bosico Cofi emitido el 25 de septiembre de 2001 por la Oficialía de Estado Civil de la Primera Circunscripción del Distrito Nacional, Santo Domingo, República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 14, tomo IV, folio 2112; expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 15, folio 91, y expediente de anexos a la contestación de la demanda, anexo 35, folio 105), y certificado de nacimiento de Violeta Bosico Cofi emitido el 3 de marzo de 1997 por el Segundo Alcalde del Batey Las Charcas, Alcaldía Pedánea, Sección Juan Sánchez, Sabana Grande de Boyá, República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 3, folio 94; expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 8, folio 49, y expediente de anexos a la contestación de la demanda, anexo 24, folio 55).



es Delima Richard, de nacionalidad haitiana, y no mantiene comunicación con su hija⁴³. Sus abuelos maternos son el señor Anol Bosico, quien es haitiano, y la señora Juliana Cofi⁴⁴. Violeta Bosico tiene ascendencia haitiana por parte de su padre y de su abuelo materno.

109.8. Violeta Bosico vivió con su madre y sus hermanos en el Batey Las Charcas, hasta 1992, cuando se mudó a vivir con su hermana Teresa Tucent Mena al Batey Verde, también llamado Batey Enriquillo. En el año 1993 se mudó junto con su hermana al Batey Palavé, el cual se encuentra fuera de Santo Domingo, y donde actualmente vive. Violeta Bosico ha crecido en la República Dominicana, asistió a la Escuela de Palavé y en el año 2005 frecuenta la escuela secundaria⁴⁵.

⁴² Cfr. extracto del acta de nacimiento de la niña Violeta Bosico Cofi emitido el 25 de septiembre de 2001 por la Junta Central Electoral, Oficialía del Estado Civil de la Primera Circunscripción del Distrito Nacional de la República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 14, tomo IV, folio 2104); acta de nacimiento de la señora Tiramen Bosico Cofi emitida el 27 de octubre de 1956 por la Oficialía del Estado Civil de Sabana Grande de Boyá, República Dominicana (expediente de anexos al escrito de contestación de la demanda, anexo 28, folio 69); cédula de Identidad y Electoral de la señora Tiramen Bosico Cofi emitida por la Junta Central Electoral, República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 3, folio 95), y cédula de Identidad y Electoral, número 090-0013606-0 de la señora Tiramen Bosico Cofi emitida por la Junta Central Electoral, República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 9, folios 620 y 621).

⁴³ Cfr. declaración adicional de la niña Violeta Bosico Cofi rendida el 31 de julio de 2001 ante la señora Hillary Ronen en el Batey Palavé, Santo Domingo, República Dominicana (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 27, folios 393 a 396), y declaración de la señora Tiramen Bosico Cofi rendida el 11 de julio de 1999 ante la señora Katherine A. Fleet, en Palavé, Manoguayabo, República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 4, folios 376 a 387; expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 4, folios 28 a 39, y expediente de anexos al escrito de contestación de la demanda, anexo 25, folios 57 a 60).

⁴⁴ Cfr. extracto del acta de nacimiento de la señora Tiramen Bosico Cofi emitido el 10 de septiembre de 2001 por la Oficialía del Estado Civil de Sabana Grande de Boyá, República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 9, folio 622, y expediente de anexos al escrito de alegatos finales del Estado del Estado, anexo 13, folio 3873), y acta de nacimiento de la señora Tiramen Bosico Cofi emitida el 27 de octubre de 1956 por la Oficialía del Estado Civil de Sabana Grande de Boyá, República Dominicana (expediente de anexos al escrito de contestación de la demanda, anexo 28, folio 69).

⁴⁵ Cfr. declaración rendida por la niña Violeta Bosico Cofi, autenticada el 2 de febrero de 2005 por el licenciado Marcelino de la Cruz Nuñez (expediente de excepciones preliminares y eventuales fondo y reparaciones, folios 892 a 893bis, y expediente de anexos al escrito de alegatos finales del Estado, anexo 33, folios 3944 y 3945); declaración de la niña Violeta Bosico Cofi rendida el 8 de agosto de 1999 ante la señora Katherine A. Fleet, en el Batey Palavé, Manoguayabo, República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 6, folios 446 a 457, y expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 24, folios 370 a 381); declaración adicional de la niña Violeta Bosico Cofi rendida el 31 de julio de 2001 ante la señora Hillary Ronen en el Batey Palavé, Santo Domingo, República Dominicana (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 27, folios 393 a 396); declaración rendida por la señora Teresa Tucent Mena, autenticada el 2 de febrero de 2005 por el licenciado Marcelino de la Cruz Nuñez (expediente de excepciones preliminares y eventuales fondo y reparaciones, tomo III, folios 899 a 900); declaración de la señora Teresa Tucent Mena rendida el 8 de agosto de 1999 ante la señora Katherine A. Fleet, en Palavé, Manoguayabo, República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 4, folios 358 a 367; expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 25, folios 382 a 388); declaración de la señora Tiramen Bosico Cofi rendida el 11 de julio de 1999 ante la señora Katherine A. Fleet, en Palavé, Manoguayabo, República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 4, folios 376 a 387; expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 4, folios 28 a 39, y expediente de anexos al escrito de contestación de la demanda, anexo 25, folios 57 a 60); certificación emitida el 6 de noviembre de 2003 por la señora Amada Rodríguez Guante, directora de la Escuela Básica Palavé (expediente de anexos al escrito de alegatos finales del Estado, anexo 28, folio 3934), y diploma de Término de la Educación Básica de Violeta Bosico emitido por el Consejo Nacional de Educación de 1 de julio de 2004, República Dominicana (expediente de anexos al escrito de alegatos finales del Estado, anexo 30, folio 3938). En lo que se refiere al nombre de la señora Teresa Tucent Mena, hermana de la niña Violeta Bosico, se toma nota que su apellido es "Tucent Mena" no "Tuseimena", de acuerdo a lo señalado por dicha señora en su declaración rendida el 2 de febrero de 2005 y autenticada



109.9 Las niñas Dilcia Yean y Violeta Bosico, en razón de su ascendencia haitiana, forman parte de un grupo social vulnerable en la República Dominicana⁴⁶.

LA SOLICITUD DE INSCRIPCIÓN TARDÍA DE NACIMIENTO EN EL REGISTRO CIVIL REALIZADA POR LAS NIÑAS DILCIA YEAN Y VIOLETA BOSICO

109.10. Los haitianos y dominicanos de ascendencia haitiana, en su mayoría, recurren al procedimiento de declaración tardía de nacimiento para declarar a sus hijos nacidos en la República Dominicana. Las madres suelen dar a luz a sus hijos en sus casas, dada la dificultad que tienen para trasladarse desde los bateyes hasta los hospitales de las ciudades, la escasez de medios económicos, y el temor de presentarse ante los funcionarios de un hospital, de la policía o de la alcaldía "pedánea" y ser deportados. La República Dominicana ha efectuado deportaciones de haitianos y de dominicanos de ascendencia haitiana independientemente del estatus migratorio de esas personas en el país. En estos casos las decisiones se han tomado sin un procedimiento de averiguación previo. En algunos casos las deportaciones han alcanzado decenas de miles de personas como ocurrió en los años noventa⁴⁷.

109.11. En la República Dominicana ha habido casos en que las autoridades públicas dificultan la obtención de las actas de nacimiento de los niños dominicanos

por el licenciado Marcelino de la Cruz Nuñez. Para efectos de esta sentencia se utilizará el apellido "Tucent Mena", pese a que las partes o en diversos documentos se indica el apellido "Tuseimena", en el entendido de que se trata de la misma persona.

⁴⁶ Cfr. *National Coalition for Haitian Rights, Beyond de Bateyes – Haitian Immigrants in the Dominican Republic*, 1996 (expediente de anexos a la demanda, anexo 9, folios 809 a 875); *Human Rights Watch*, "Personas Ilegales" - Haitianos y Domínico-Haitianos en la República Dominicana. Nueva York: 2002 (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 19, folios 310 a 320); Naciones Unidas, Comité de los Derechos del Niño, Examen de los Informes Presentados por los Estados Partes con Arreglo al Artículo 44 de la Convención. Observaciones Finales del Comité de los Derechos del Niño. República Dominicana. UN Doc. CRC/C/15/Add.150, de 21 de febrero de 2001, párr. 22; Bridget Wooding y Richard Moseley-Williams, *Inmigrantes haitianos y dominicanos de ascendencia haitiana en la República Dominicana*. Santo Domingo, República Dominicana: Cooperación Internacional para el Desarrollo y el Servicio Jesuita a Refugiados y Migrantes, 2004, págs. 1 a 103; *World Bank, Dominican Republic Poverty Assessment: Poverty in a High-Growth Economy (1986 – 2000)*, volumen I, 2001, pág. 50 a 53, y Marco Scuriatti, *Background Papers – A review of the Haitian Immigrant Population in the Dominican Republic*; In: *World Bank, Dominican Republic Poverty Assessment: Poverty in a High-Growth Economy (1986 – 2000)*, volumen II, 2001, pág. 84 y 85.

⁴⁷ Cfr. declaración rendida por el señor Samuel Martínez, autenticada el 14 de febrero de 2005 por el notario público Richard J. Wolak (expediente de excepciones preliminares y eventuales fondo, reparaciones y costas, tomo III, folios 908 a 933 y tomo IV, 976 a 1002); *National Coalition for Haitian Rights, Beyond de Bateyes – Haitian Immigrants in the Dominican Republic*, 1996 (expediente de anexos a la demanda, anexo 9, folios 809 a 875); Glenn R. Smucker and Gerald F. Murray, *The Uses of Children: A Study of Trafficking in Haitian Children*, Port-au-Prince, Haiti: USAID/Haiti Mission, 2004, págs. 124 a 125 (expediente de anexos al escrito del Estado de 10 de enero de 2005, folios 3060 a 3223); *Human Rights Watch*, "Personas Ilegales" - Haitianos y Domínico-Haitianos en la República Dominicana. Nueva York: 2002 (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 19, folios 310 a 320); Bridget Wooding y Richard Moseley-Williams, *Inmigrantes haitianos y dominicanos de ascendencia haitiana en la República Dominicana*. Santo Domingo, República Dominicana: Cooperación Internacional para el Desarrollo y el Servicio Jesuita a Refugiados y Migrantes, 2004, págs. 1 a 103; Naciones Unidas, Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, Oficina de Desarrollo Humano de la República Dominicana, Informe Nacional de Desarrollo Humano 2005 – Hacia una inserción mundial incluyente y renovada, pág. 128; Organización de los Estados Americanos, Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1991, OEA/Ser.L/V/II.81, doc. 6 rev. 1, de 14 de febrero de 1992, y Organización de los Estados Americanos, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en la República Dominicana, OEA/Ser.L/V/II.104, doc. 49 rev. 1, de 7 de octubre de 1999.



de ascendencia haitiana. Como consecuencia, a los referidos niños les ha resultado difícil obtener la cédula de identidad y electoral, así como el pasaporte dominicano; estudiar en escuelas públicas, y acceder a servicios de salud y asistencia social⁴⁸.

109.12. En la República Dominicana se establece constitucionalmente que son dominicanas todas las personas que nacen en su territorio. El Estado adopta el principio del *ius soli* para otorgar la nacionalidad dominicana, con excepción de los hijos de los extranjeros residentes en el país en representación diplomática o los hijos de personas que están en tránsito en él⁴⁹.

109.13. Para la inscripción tardía de nacimiento en la República Dominicana se debe presentar una serie de requisitos que varían de acuerdo con la edad de los solicitantes. Hay diferentes requisitos para los niños menores de 13 años de edad y para los niños mayores de 13 años de edad, los cuales se encuentran indicados en listas que son emitidas por la Junta Central Electoral o por cualquiera de las diversas Oficialías del Registro Civil. Los requisitos pueden variar de acuerdo a la localidad de la Oficialía o al oficial que los aplica (*infra* párrs. 109.18, 109.20 a 109.28)⁵⁰.

109.14. El 5 de marzo de 1997, cuando Dilcia Yean tenía 10 meses de edad y Violeta Bosico tenía 12 años de edad, comparecieron ante la Oficialía Civil de Sabana Grande de Boyá el señor Genaro Rincón Miesse, quien en aquella época era abogado de MUDHA, la señora Tiramen Bosico Cofi, quien acompañaba a su hija Violeta Bosico⁵¹, y la señora Martha Remigio, prima de la madre de Dilcia Yean y quien

⁴⁸ Cfr. entrevista del señor Manuel Ramón Morel Cerda, Presidente de la Junta Central Electoral, realizada por la señora Katherine A. Fleet el 8 de febrero de 2001 (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 48, folios 498 a 506); *National Coalition for Haitian Rights, Beyond de Bateyes – Haitian Immigrants in the Dominican Republic*, 1996 (expediente de anexos a la demanda, anexo 9, folios 809 a 875); Naciones Unidas, Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, Oficina de Desarrollo Humano de la República Dominicana, Informe Nacional de Desarrollo Humano 2005 – Hacia una inserción mundial incluyente y renovada, pág. 130; Naciones Unidas, Comité de los Derechos del Niño, Examen de los Informes Presentados por los Estados Partes con Arreglo al Artículo 44 de la Convención. Observaciones Finales del Comité de los Derechos del Niño. República Dominicana. UN Doc. CRC/C/15/Add.150, de 21 de febrero de 2001. párrs. 22 y 26, y Bridget Wooding y Richard Moseley-Williams, Inmigrantes haitianos y dominicanos de ascendencia haitiana en la República Dominicana. Santo Domingo, República Dominicana: Cooperación Internacional para el Desarrollo y el Servicio Jesuita a Refugiados y Migrantes, 2004, págs. 1 a 103.

⁴⁹ Cfr. Constitución de la República Dominicana promulgada el 14 de agosto de 1994, artículo 11 (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 20, folios 332 a 360).

⁵⁰ Cfr. escrito de observaciones del Estado de 5 de junio de 2003 al Informe No. 30/03 emitido el 6 de marzo de 2003 por la Comisión Interamericana (expediente de anexo a la demanda, anexo 14, tomo 7, folios 2995 a 3014); testimonio del señor Genaro Rincón Miesse rendido ante la Corte Interamericana durante la audiencia pública celebrada el 14 de marzo de 2005; testimonio de la señora Thelma Bienvenida Reyes rendido ante la Corte Interamericana durante la audiencia pública celebrada el 14 de marzo de 2005.

⁵¹ Cfr. declaración rendida por la señora Tiramen Bosico Cofi, autenticada el 2 de febrero de 2005 por el licenciado Marcelino de la Cruz Nuñez (expediente de excepciones preliminares y eventuales fondo y reparaciones, tomo III, folios 895 a 897bis); declaración de la señora Tiramen Bosico Cofi rendida el 11 de julio de 1999 ante la señora Katherine A. Fleet, en Palavé, Manoguayabo, República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 9, folios 612 a 619; expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 4, folios 28 a 39, y expediente de anexos a la contestación de la demanda, anexo 25, folios 57 y 60); testimonio del señor Genaro Rincón Miesse rendido ante la Corte Interamericana en la audiencia pública celebrada el 14 de marzo de 2005, y declaración del señor Genaro Rincón Miesse rendida el 9 de agosto de 1999 ante la señora Katherine A. Fleet, en Gazcue, Santo Domingo, República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 4, folios 358 a 367; expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 2, folios 16 a 25, y expediente de anexos al escrito de contestación de la demanda, anexo 34, folios 94 a 103).



acompañaba a ésta niña⁵², con la finalidad de solicitar el registro tardío de nacimiento para, entre otros niños, Dilcia Yean y Violeta Bosico.

109.15. Los documentos aportados por los solicitantes en la Oficialía Civil de Sabana Grande de Boyá fueron la cédula de identidad y electoral de las madres de las niñas⁵³. En el caso de Dilcia se aportó también la certificación de su nacimiento emitida por el “sub centro de salud” de Sabana Grande de Boyá, y en el caso de Violeta la certificación de su nacimiento emitida por el Alcalde “Pedáneo” del Batey Las Charcas de Sabana Grande de Boyá⁵⁴.

⁵² Cfr. declaración de la señora Leonidas Oliven Yean rendida el 25 de junio ó 9 de julio de 1999 ante la señora Katherine A. Fleet, en el Batey Enriquillo, Sabana Grande de Boyá (expediente de anexos a la demanda, anexo 14, tomo III, folios 1752 a 1756; expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 34, folio 411 a 415, y expediente de anexos al escrito de contestación de la demanda, anexo 15, folios 31 y 32); declaración rendida por la señora Leonidas Oliven Yean, autenticada el 2 de febrero de 2005 por el licenciado Marcelino de la Cruz Nuñez (expediente de excepciones preliminares y eventuales fondo y reparaciones, tomo III, folios 905 y 906), y declaración del señor Genaro Rincón Miesse rendida el 9 de agosto de 1999 ante la señora Katherine A. Fleet, en Gazcue, Santo Domingo, República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 4, folios 358 a 367; expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 2, folios 16 a 25, y expediente de anexos al escrito de contestación de la demanda, anexo 34, folios 94 a 103).

⁵³ Cfr. cédula de Identidad y Electoral de la señora Tiramen Bosico Cofi emitida por la Junta Central Electoral, República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 3, folio 95); cédula de Identidad y Electoral, número 090-0002085-0, de la señora Leonidas Oliven Yean emitida el 29 de enero de 1994 por la Junta Central Electoral, República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 3, folios 102 y 103); escrito del Estado titulado “respuesta [...] de la República Dominicana al documento ‘memorandum de apoyo a la audiencia sobre méritos’ presentado por los peticionarios [...] en ocasión de la audiencia celebrada el 15 de noviembre de 2001 [ante la Comisión Interamericana]” (expediente de anexos a la demanda, anexo 14, tomo VI, folios 2547 a 2561); testimonio del señor Genaro Rincón Miesse rendido ante la Corte Interamericana durante la audiencia pública celebrada el 14 de marzo de 2005; declaración de la señora Leonidas Oliven Yean rendida el 25 de junio ó 9 de julio de 1999 ante la señora Katherine A. Fleet, en el Batey Enriquillo, Sabana Grande de Boyá, República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 14, tomo III, folios 1752 y 1756, y expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 34, folio 411); declaración de la señora Tiramen Bosico Cofi rendida el 11 de julio de 1999 ante la señora Katherine A. Fleet, en Palavé, Manoguayabo, República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 9, folios 612 a 619; expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 4, folios 28 a 39, y expediente de anexos a la contestación de la demanda, anexo 25, folios 57 y 60), y declaración del señor Genaro Rincón Miesse rendida el 9 de agosto de 1999 ante la señora Katherine A. Fleet, en Gazcue, Santo Domingo, República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 4, folios 358 a 367; expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 2, folios 16 a 25, y expediente de anexos al escrito de contestación de la demanda, anexo 34, folios 94 a 103).

⁵⁴ Cfr. hoja de reporte oportuno de nacimiento de la niña Dilcia Yean emitida el 5 de marzo de 1997 por la Secretaría de Estado de Salud Pública y Asistencia Social, República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 3, folio 98 y expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 7, folio 48, y expediente de anexos a la contestación de la demanda, anexo 19, folio 45); certificado de nacimiento de Violeta Bosico Cofi emitido el 3 de marzo de 1997 por el Segundo Alcalde del Batey Las Charcas, Alcaldía Pedánea, Sección Juan Sánchez, Sabana Grande de Boyá, República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 3, folio 94); expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 8, folio 49 y expediente de anexos a la contestación de la demanda, anexo 24, folio 55); escrito del Estado titulado “respuesta [...] de la República Dominicana al documento ‘memorandum de apoyo a la audiencia sobre méritos’ presentado por los peticionarios [...] en ocasión de la audiencia celebrada el 15 de noviembre de 2001 [ante la Comisión Interamericana]” (expediente de anexos a la demanda, anexo 14, tomo VI, folio 2547 al 2555); testimonio del señor Genaro Rincón Miesse rendido ante la Corte Interamericana durante la audiencia pública celebrada el 14 de marzo de 2005, y declaración del señor Genaro Rincón Miesse rendida el 9 de agosto de 1999 ante la señora Katherine A. Fleet, en Gazcue, Santo Domingo, República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 4, folios 358 a 367; expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 2, folios 16 a 25, y expediente de anexos al escrito de contestación de la demanda, anexo 34, folios 94 a 103).

109.16. En el año 1997 los requisitos que los niños menores de 13 años debían presentar para solicitar una inscripción tardía de nacimiento eran la constancia de nacimiento; la cédula de identificación de los padres, y si éstos son casados, el acta de matrimonio⁵⁵.

109.17. En la Oficialía Civil de Sabana Grande de Boyá la oficial civil encargada de los registros de nacimiento, señora Thelma Bienvenida Reyes, informó al señor Genaro Rincón Miesse que no era posible registrar a las niñas, porque los solicitantes no contaban con todos los documentos requeridos por la Junta Central Electoral para dicho procedimiento⁵⁶.

109.18. Durante el trámite del caso ante la Comisión, el Estado presentó una comunicación suscrita por la señora Thelma Bienvenida Reyes, y adjuntó la siguiente lista emitida por la Junta Central Electoral, en la cual constan los once requisitos requeridos para la inscripción tardía de nacimiento⁵⁷:

1. Papel del Alcalde (si nació en zona rural) o certificado de la clínica u hospital donde nació;
2. Certificación constancia de la Iglesia o Parroquia si fue o no bautizado;
3. Certificación Escolar si esta estudiando;
4. Certificación de todas las Oficialías correspondientes al lugar donde nació;
5. Copias de las Cédulas de Identidad y Electoral de los padres (En caso de los padres haber fallecido copias de las actas de defunciones);
6. Si los padres son casados, copia del acta de matrimonio;

⁵⁵ Cfr. testimonio del señor Genaro Rincón Miesse rendido ante la Corte Interamericana durante la audiencia pública celebrada el 14 de marzo de 2005; escrito de alegatos finales presentado por el Estado el 14 de abril de 2005 (expediente de excepciones preliminares y eventuales fondo y reparaciones, tomo V, folio 1224), y resolución No. 5/88 emitida por la Junta Central Electoral el 8 de junio de 1988 (expediente de excepciones preliminares, y eventuales fondo y reparaciones, tomo VI, folio 1557).

⁵⁶ Cfr. escrito del Estado titulado "respuesta [...] de la República Dominicana al documento 'memorandum de apoyo a la audiencia sobre méritos' presentado por los peticionarios [...] en ocasión de la audiencia celebrada el 15 de noviembre de 2001 [ante la Comisión Interamericana]" (expediente de anexos a la demanda, anexo 14, tomo VI, folios 2547 a 2561); declaración del señor Genaro Rincón Miesse rendida el 9 de agosto de 1999 ante la señora Katherine A. Fleet, en Gazcue, Santo Domingo, República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 4, folios 358 a 367; expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 2, folios 16 a 25, y expediente de anexos al escrito de contestación de la demanda, anexo 34, folios 94 a 103), y declaración de la señora Leonidas Oliven Yean rendida el 25 de junio ó 9 de julio de 1999 ante la señora Katherine A. Fleet, en el Batey Enriquillo, Sabana Grande de Boyá (expediente de anexos a la demanda, anexo 14, tomo III, folios 1752 a 1756; expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 34, folios 411 a 415, y expediente de anexos al escrito de contestación de la demanda, anexo 15, folios 31 y 32).

⁵⁷ Cfr. escrito del Estado titulado "respuesta [...] de la República Dominicana al documento 'memorandum de apoyo a la audiencia sobre méritos' presentado por los peticionarios [...] en ocasión de la audiencia celebrada el 15 de noviembre de 2001 [ante la Comisión Interamericana]" (expediente de anexos a la demanda, anexo 14, tomo VI, folios 2547 a 2561); comunicación de la Misión Permanente de la República Dominicana ante la Organización de los Estados Americanos dirigida a la Comisión Interamericana el 30 de septiembre de 1999 (expediente de anexos a la demanda anexo 14, tomo II, folios 1411 a 1418, y expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 13, folios 82 a 89), oficio emitido el 20 de septiembre de 1999 por la Oficial del Estado Civil, señora Thelma Bienvenida Reyes, dirigido al Encargado Inspección, señor Luis Felipe Gomez, adjuntado a la comunicación del Estado dirigida a la Comisión Interamericana el 30 de septiembre de 1999 (expediente de anexos a la demanda anexo 14, tomo II, folio 1417, y expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 13, folio 88), y lista de "requisitos para la declaración tardía de nacimientos" emitida por la Junta Central Electoral, de la República Dominicana, adjuntada a la comunicación del Estado dirigida a la Comisión Interamericana el 30 de septiembre de 1999 (expediente de anexos a la demanda anexo 14, tomo II, folio 1418, y expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 13, folio 89).



7. Declaración jurada (Form. OC-25) firmada por tres testigos, mayores de 50 años con Cédula de Identidad y Electoral (cédula nueva) y que sepan firmar;
8. Copias de las Cédulas de Identidad y Electoral de los testigos.
9. Comunicación dirigida al Presidente de la JCE [s]olicitando la Declaración Tardía de Nacimiento.
10. Carta dirigida al presidente de la Junta Central Electoral solicitando certificación de si es o no cedulado; si es mayor de 20 años también certificación en el Edificio El Huacalito: Distrito Nacional [...] de si es o no cedulado.
11. Dos (2) fotografías [...].

109.19. El 11 de septiembre de 1997 MUDHA y el Comité Dominicano de Derechos Humanos (CDH), a través de sus abogados Genaro Rincón Miesse y Marcelino de la Cruz Nuñez, interpusieron una "demanda en solicitud de autorización de declaraciones tardía[s]", ante el Procurador Fiscal del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Judicial de la Provincia de Monte Plata, a favor de un grupo determinado de niños, entre los cuales se encontraban las niñas Dilcia Yean y Violeta Bosico⁵⁸.

109.20. El 20 de julio de 1998 el Procurador Fiscal del Distrito Judicial de Monte Plata, señor Julio César Castro Castro, resolvió "denegar[...] la [...] solicitud de declaración tardía de nacimiento, por no estar amparada en la documentación y procedimiento que rige la materia, [y] [e]nviar a los interesados ante el oficial del Estado Civil de Sabana Grande de Boyá, a los fines de encausar el expediente conforme a la norma ordinaria", con fundamento en que para proceder a una inscripción tardía de nacimiento es necesario cumplir con los doce requisitos siguientes⁵⁹:

[...]

1. Constancia de nacimiento (hospital, clínica, comadrona).
2. Constancia de la parroquia si fue o no bautizado.
3. Certificación escolar de los estudios que realizó o realiza, hasta que curso llegó.
4. Certificación de las oficialías correspondientes al lugar donde nació.
5. Copia de la cédula de identidad y electoral de los padres.
6. En caso de haber fallecido, acta de defunción de los padre.
7. Declaración jurada firmada por tres testigos, mayores de 50 años con cédula de identidad.
8. Copia de la cédula de identidad y electoral de los testigos.
9. Comunicación dirigida al presidente [de la] JCE, solicitando la declaración tardía de nacimiento.

⁵⁸ Cfr. "depósito formal demanda en solicitud de autorización de declaraciones tardías", interpuesto por el Movimiento de Mujeres Domínico-Haitianas (MUDHA) y el Comité Dominicano de los Derechos Humanos (CDH), presentada ante el Magistrado Procurador Fiscal del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Judicial de la Provincia de Monte Plata, el 11 de septiembre de 1997 (expediente de anexos a la demanda, anexo 3, folios 90 a 93); cédula de Identidad y Electoral de la señora Tiramen Bosico Cofi emitida por la Junta Central Electoral, República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 3, folio 95); cédula de Identidad y Electoral, número 090-0002085-0, de la señora Leonidas Oliven Yean emitida el 29 de enero de 1994 por la Junta Central Electoral, República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 3, folios 102 y 103); certificado de nacimiento de Violeta Bosico Cofi emitido el 3 de marzo de 1997 por el Segundo Alcalde del Batey Las Charcas, Alcaldía Pedánea, Sección Juan Sánchez, Sabana Grande de Boyá (expediente de anexos a la demanda, anexo 3, folio 94), y hoja de reporte oportuno de nacimiento de la niña Dilcia Yean emitida el 5 de marzo de 1997 por la Secretaría de Estado de Salud Pública y Asistencia Social, República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 3, folio 98 y expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 7, folio 48, y expediente de anexos a la contestación de la demanda, anexo 19, folio 45).

⁵⁹ Cfr. resolución de denegación de solicitud de declaración tardía emitida el 20 de julio de 1998 por el Procurador Fiscal del Distrito Judicial de Monte Plata, señor Julio César Castro Castro, en Monte Plata, República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 14, tomo I, folios 1030 y 1031, y expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 3, folios 26 y 27).



10. Si tiene 20 años, certificación de la cédula vieja, si sacó o no.
11. Dos fotografías.
12. Acto de notoriedad con siete testigos[.]

109.21. Mediante comunicación de 15 de noviembre de 2001 dirigida a la Comisión Interamericana los representantes adjuntaron un documento que contiene siete requisitos necesarios para “declaraciones tardías y ratificación por sentencia”, exigidos por la “Oficialía de Estado Civil de la 2da. Circ., [Distrito Nacional]”, para niños mayores de 13 años, y señala tres requisitos para los niños menores de 13 años, a saber⁶⁰:

1. Constancia del hospital o clínica donde nació.
2. Certificación expedida por la J.C.E. sobre cedulación o no de la persona. (Esto es para los mayores de 16 años).
3. Cédulas de los padres (si es legítimo o reconocido. En caso contrario, de la madre solamente. Si no tienen cédula deben obtener un formulario CIE, en la J.C.E.). Si uno de los padres es menor de 16 años debe presentar su acta de nacimiento.
4. Acta de matrimonio de los padres (si es hijo legítimo).
5. Certificación de no declaración expedida por todas las Oficialías del Distrito Nacional:
 - 1ra.: Circ.: Calle José Gabriel García esq. El Número, Ciudad Nueva
 - 2ra.: Calle Barahona esq. Abreu
 - 3ra.: Pedro Livio Cedeño cerca Av. Duarte
 - 4ta.: Calle 17 No. 3, Ens. Ozama
 - 5ta.: Villa Mella, Frente al Parque
 - 6ta.: Calle Ramón Cáceres, casi esq. Pedro Livio Cedeño
 - 7ma.: La victoria
 - 8va.: Guerra
 - 9na.: Boca Chica
6. Certificación de bautismo. Certificación de la escuela o copia de la nota.
7. Declaración jurada firmada por tres testigos mayores de 50 años en formulario DC-25, que suministra la Oficialía.

NOTA: Cuando se trata de menores de 13 años basta presentar los documentos indicados en los números 1, 3, y 4 (este último si es hijo legítimo).
Cuando la persona ya está declarada el documento No. 1 puede ser sustituido por acto de notoriedad, instrumentado por notario, con siete testigos, registrado.

[...]

OFICIALIA DE ESTADO CIVIL DE LA 2DA. CIRC. , D.N.

OTRAS LISTAS DE REQUISITOS PARA LA INSCRIPCIÓN TARDÍA DE NACIMIENTO EN EL REGISTRO CIVIL DE LA REPÚBLICA DOMINICANA

109.22. La Resolución No. 5/88 emitida el 8 de junio de 1988 por la Junta Central Electoral establece la siguiente lista de seis requisitos para la inscripción tardía de nacimiento de una persona mayor de 13 años de edad⁶¹:

PRIMERO: Disponer, a fin de establecer la veracidad de toda declaración tardía de nacimiento, de una persona mayor de 13 años de edad, que la recepción de la misma deberá estar precedida, además de los requisitos exigidos por la ley, de la presentación al Oficial del Estado Civil, por parte del declarante, de los documentos siguientes:

⁶⁰ Cfr. lista de “requisitos para declaraciones tardías y ratificación por sentencia” emitida por la Oficialía de Estado Civil de la Segunda Circunscripción, Distrito Nacional, República Dominicana, adjuntada a la comunicación que los representantes dirigieron a la Comisión Interamericana el 15 de noviembre de 2001 (expediente de anexos a la demanda anexo 14, tomo V, folio 2262, y expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 6, folio 47).

⁶¹ Cfr. resolución No. 5/88 emitida por la Junta Central Electoral el 8 de junio de 1988 (expediente de excepciones preliminares, y eventuales fondo y reparaciones, tomo VI, folio 1557).



1. Certificación del hospital o clínica en donde haya ocurrido el nacimiento, dando constancia del sexo de la criatura, de la fecha de su nacimiento y del nombre de la madre;
2. Certificado de bautismo, expedido por la Parroquia del lugar de nacimiento o de la residencia de los padres de la persona cuyo nacimiento se desea declarar; en caso de que la persona profese una religión no católica, la certificación deberá ser expedida por la iglesia del culto religioso que practique;
3. Cédula de identificación de la persona cuyo nacimiento se desea declarar, si es que la misma ha sido previamente cedulada;
4. Certificación de la escuela, pública o privada, dando constancia del último grado de estudio escolar de la persona cuyo nacimiento se desea declarar;
5. Certificación de la Oficialía del Estado Civil de la jurisdicción en donde ocurrió el nacimiento, haciendo constar que en aquella oficina no está registrado el nacimiento de la persona que se desea declarar tardíamente, cuando se pretendía hacerla fuera del lugar en que se produjo el nacimiento, y
6. Declaración jurada de tres testigos con no menos de 50 años de edad, que den testimonio sobre la veracidad de las afirmaciones dadas por la persona declarante

SEGUNDO: La persona que se propone hacer la declaración tardía de nacimiento debe tener no menos de 18 años más que la persona cuyo nacimiento ha de ser declarado, salvo que el declarante sea el padre o la madre. La verificación de este requisito se comprobará con la información contenida en la cédula de identificación personal del declarante.

TERCERO: A excepción de la cédula de identificación de la persona cuyo nacimiento sea declarado tardíamente, los demás documentos señalados en la presente Resolución, como prueba de la veracidad de la declaración, deberán ser archivados por el Oficial del Estado Civil actuante.

109.23. En la Resolución No. 5/99 emitida el 4 de agosto de 1999 por la Junta Central Electoral, relativa a las declaraciones tardías de nacimientos inscritas en los registros correspondientes desde el año 1965 hasta el año 1992, y que no hayan sido ratificadas por sentencia del Tribunal competente, se establece que los documentos a ser presentados por los interesados son⁶²:

1. Copia de las cédulas de los padres (o del que figure en el acta), o una certificación de las mismas o de otro documento del que pueda establecerse la identidad de esas personas;
2. [la] declaración jurada a que se contrae el formulario OC-25, que firmarán ante el Oficial del Estado Civil actuante, la persona interesada o su representante legal, así como los testigos a que la misma se refiere, anexando copia de las respectivas cédulas de estos últimos, y
3. [c]ualquier otro documento que el Oficial del Estado Civil actuante estime pertinente.

109.24. El 3 de septiembre de 2001 la Junta Central Electoral y la Secretaría de Estado de Educación firmaron un Acuerdo de Colaboración mediante el cual la Junta Central Electoral realizaría operativos en los centros escolares que sean dependencia de la Secretaría de Educación "con la finalidad de facilitar los procesos de declaraciones tardías de nacimiento a todos los niños dominicanos menores de 13 años de edad que ingresen a [los] planteles escolares sin el registro de nacimiento". En dicho acuerdo se estableció que serían necesarios los siguientes cinco requisitos para la inscripción tardía de nacimiento⁶³:

⁶² Cfr. resolución de la Junta Central Electoral No. 5/99 de 4 de agosto de 1999 (expediente de anexos al escrito de alegatos finales del Estado, anexo 19, folios 3886 a 3890).

⁶³ Cfr. acuerdo de Colaboración firmado entre la Junta Central Electoral y la Secretaría de Estado de Educación el 3 de septiembre de 2001 (expediente de anexos a la demanda, anexo 14, tomo IV, folios 2114 y 2115).



1. Ser dominicano menor de 13 años de edad.
2. Dos fotos tamaño 2x2 del menor, actualizadas.
3. Certificación o constancia del alumbramiento de la clínica u hospital donde haya nacido el menor, o en su defecto, una certificación del Alcalde 'Pedáneo' debidamente legalizada por el Ayuntamiento del lugar de nacimiento.
4. Fotocopias de las Cédulas de Identidad o Electoral de los padres, o de la madre si es hijo natural.
5. Certificación donde conste si ha sido bautizado o no.

109.25. El 5 de junio de 2003, en su escrito de observaciones al Informe de Fondo No. 30/03 emitido por la Comisión Interamericana durante el trámite del presente caso, el Estado indicó que los requisitos para la inscripción tardía de nacimiento son⁶⁴:

Cuando se trate de niños hasta la edad de 12 años:

1. Certificación de nacimientos, dando constancia del sexo de la criatura, de la fecha de nacimiento y del nombre de la madre.
2. Identidad de la madre, si se trata de un hijo natural y del padre, si este compareciere a la declaración y reconocimiento por escrito.
3. Acta de matrimonio de los padres si son casados.
4. Constancia de escolaridad, de asistir a algún centro educativo.

Cuando se trate de declaraciones a partir de los trece años:

1. Certificación de nacimiento, dando constancia del sexo de la criatura, de la fecha de nacimiento y del nombre de la madre.
2. Certificación de la escuela pública o privada, dando constancia del último grado de estudio escolar de la persona cuyo nacimiento se desea declarar y su condición, señalando que no se ha presentado hasta el momento acta de nacimiento.
3. Identidad de la madre, si se trata de un hijo natural y del padre, si este compareciere a la declaración y reconocimiento por escrito.
4. Acta de matrimonio de los padres si son casados.
5. Certificado de bautismo expedido por la parroquia del lugar de nacimiento; en el caso de que profese alguna religión no católica, la certificación será expedida por la iglesia del culto que practique.
6. Certificación de cedulado o no de la persona, cuyo nacimiento se desea declarar.
7. Certificación de la Oficialía del Estado Civil de la jurisdicción donde ocurrió el nacimiento, haciendo constar que en aquella oficina no está registrado el nacimiento de la persona que se desea declarar tardíamente, cuando se pretenda hacerla fuera del lugar en que se produjo el nacimiento, en caso de que exista más de una Oficialía en el lugar de nacimiento, cada una de ellas estará obligada a expedir una certificación.
8. Declaración jurada de tres (3) testigos con no menos de cincuenta (50) años que den testimonio del nacimiento. Para estos fines se utiliza el formulario OC-25, que debe ser de uso exclusivo y cuidadoso del Oficial del Estado Civil.

109.26. El oficio de 3 de julio de 2003 dirigido por el Estado a la Comisión Interamericana, en el cual señaló las medidas adoptadas por la República Dominicana para atender las recomendaciones contenidas en el Informe No. 30/03 de la Comisión, e indicó que los requisitos para la declaración tardía de nacimiento son los siguientes⁶⁵:

⁶⁴ Cfr. escrito de observaciones del Estado de 5 de junio de 2003 al Informe No. 30/03 emitido el 6 de marzo de 2003 por la Comisión Interamericana (expediente de anexo a la demanda, anexo 14, tomo 7, folios 2995 a 3014).

⁶⁵ Cfr. oficio sobre las medidas adoptadas en relación con las recomendaciones contenidas en el Informe No. 30/03 de la Comisión Interamericana, dirigido a la Comisión el 3 de julio de 2003 por la Embajadora Representante Permanente de la República Dominicana ante la Organización de los Estados



1. Ser dominicano menor de 13 años de edad.
2. Dos fotos tamaño 2x2 del menor, actualizadas.
3. Certificación o constancia del alumbramiento de la clínica u hospital donde haya nacido el menor, o en su defecto, una certificación del Alcalde 'Pedáneo' debidamente legalizada por el Ayuntamiento del lugar de nacimiento.
4. Fotocopias de las Cédulas de Identidad o Electoral (o Pasaporte) de los padres, o de la madre si es hijo natural.
5. Certificación donde conste si ha sido bautizado o no.

109.27. La lista emitida el 17 de noviembre de 2003 por la Junta Central Electoral, en la cual se establecen seis requisitos para la declaración tardía de nacimiento para personas mayores de 16 años de edad⁶⁶:

- A) Constancia de nacimiento o alumbramiento del futuro inscrito, expedida por el medico, clínica u hospital, partera o Alcalde 'Pedáneo';
- B) Cédulas de Identidad vigentes de los padres del futuro inscrito, en caso de filiación legítima o reconocida o de la madre en caso de filiación natural; o del declarante previsto por la Ley (Art. 43 de la Ley 659 sobre Actos del Estado Civil). En caso de que los padres o uno de ellos haya fallecido, deberá presentarse Acta de Defunción, expedida por el Oficial del Estado Civil correspondiente.
- C) Acta de Matrimonio de reciente expedición de los padres del futuro inscrito, si éstos fueron casados;
- D) Certificación de no inscripción de la o las Oficialías del Municipio o del Distrito Nacional donde nació la persona a declarar, la cual se expedirá libre de impuestos y de manera gratuita;
- E) Constancia de Bautismo con presentación de acta de nacimiento;
- F) Dos fotografías del futuro inscrito tamaño 2x2.

109.28. El 14 de agosto de 2005, durante el trámite del caso ante la Corte, el Estado remitió una lista en la cual figuran los siguientes cinco requisitos para la solicitud de declaración tardía de nacimiento para menores de 13 años de edad⁶⁷:

1. Ser dominicano menor de 13 años de edad;
2. Dos fotos tamaño 2x2 del menor, actualizada (sic);
3. Certificación o constancia del alumbramiento de la clínica u hospital donde haya nacido el menor, o en su defecto, una certificación del Alcalde 'Pedáneo' debidamente legalizada por el Ayuntamiento del lugar de nacimiento;
4. Fotocopias de las Cédulas de Identidad y Electoral de los padres, o de la madre si es hijo natural;
5. Certificación donde conste si ha sido bautizado o no.

SOBRE EL OTORGAMIENTO DE LAS ACTAS DE NACIMIENTO A LAS NIÑAS YEAN Y BOSICO

109.29. El 25 de marzo de 1999, cuando la República Dominicana reconoció la competencia contenciosa de la Corte Interamericana, las niñas Dilcia Yean y Violeta Bosico no tenían sus actas de nacimiento ni la nacionalidad dominicana⁶⁸.

Americanos, señora Sofía Leonor Sánchez Baret (expediente de anexos a la demanda, anexo 14, tomo VII, folios 3038 a 3039).

⁶⁶ Cfr. lista de requisitos para la declaración tardía de nacimiento de personas mayores de 16 años emitida el 11 de diciembre de 2003 por la Junta Central Electoral, República Dominicana (expediente de documentos presentados por los representantes el 14 de marzo de 2005, anexo 3, folio 3236).

⁶⁷ Cfr. requisitos para fines de solicitud de declaración tardía de nacimiento para personas menores de 13 años de edad (expediente de anexos al escrito de alegatos finales del Estado, anexo 2, folio 3752).



109.30. El 8 de septiembre de 1999, en razón de las medidas cautelares ordenadas por la Comisión Interamericana a favor de las niñas Dilcia y Violeta, el Estado ordenó a la Dirección General de Migración que emitiera, a favor de las presuntas víctimas, "certificaciones temporal[es] de estadía en el país hasta tanto se cono[ciera] y se defin[iera] su *status* migratorio en la República Dominicana"⁶⁹.

109.31. El 21 de septiembre de 2001, luego de comunicarse con funcionarios de la Secretaría de Relaciones Exteriores, las señoras Leonidas Oliven Yean y Tiramen Bosico Cofi, acompañadas del señor Genaro Rincón Miesse, se dirigieron a la Oficialía del Estado Civil de la Primera Circunscripción para realizar las inscripciones de nacimiento de sus hijas Dilcia Yean y Violeta Bosico, respectivamente. En la Oficialía no se les requirió que pagaran impuesto alguno, ni que firmaran documentos o que prestaran una declaración pública⁷⁰.

109.32. El 25 de septiembre de 2001 el Estado otorgó a la niña Dilcia Oliven Yean el acta de nacimiento emitida por la Oficialía del Estado Civil de la Primera Circunscripción de Distrito Nacional de la República Dominicana⁷¹.

109.33. El 25 de septiembre de 2001 el Estado otorgó a la niña Violeta Bosico el acta de nacimiento emitida por la Oficialía del Estado Civil de la Primera Circunscripción de Distrito Nacional de la República Dominicana⁷².

⁶⁸ Cfr. escrito del Encargado de Facilidades de la Dirección General de Migración y del Embajador Encargado de la División de Estudios Internacionales de la República Dominicana dirigido a la Comisión Interamericana el 30 de septiembre de 1999 (expediente de anexos a la demanda, anexo 14, tomo II, folios 1441 a 1444); extracto del acta de nacimiento de la niña Dilcia Oliven Yean emitido el 25 de septiembre de 2001 por la Junta Central Electoral, Oficialía del Estado Civil de la Primera Circunscripción del Distrito Nacional de la República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 14, tomo IV, folio 2105), y extracto del acta de nacimiento de la niña Violeta Bosico Cofi emitido el 25 de septiembre de 2001 por la Junta Central Electoral, Oficialía del Estado Civil de la Primera Circunscripción del Distrito Nacional de la República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 14, tomo IV, folio 2104).

⁶⁹ Cfr. escrito del Encargado de Facilidades de la Dirección General de Migración y del Embajador Encargado de la División de Estudios Internacionales de la República Dominicana dirigido a la Comisión Interamericana el 30 de septiembre de 1999 (expediente de anexos a la demanda, anexo 14, tomo II, folio 1441 al 1444).

⁷⁰ Cfr. oficio del Movimiento de Mujeres Domínico-Hatianas dirigido a la Comisión Interamericana el 28 de septiembre de 2001 (expediente de anexos a la demanda, anexo 14, tomo IV, folios 2110 a 2111).

⁷¹ Cfr. extracto del acta de nacimiento de la niña Dilcia Oliven Yean emitido el 25 de septiembre de 2001 por la Junta Central Electoral, Oficialía del Estado Civil de la Primera Circunscripción del Distrito Nacional de la República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 14, tomo IV, folio 2105), y certificado de declaración de nacimiento de la niña Dilcia Oliven Yean emitido el 25 de septiembre de 2001 por la Oficialía de Estado Civil de la Primera Circunscripción del Distrito Nacional, Santo Domingo, República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 14, tomo IV, folio 2113; expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 14, folio 90, y expediente de anexos a la contestación de la demanda, anexo 18, folio 43).

⁷² Cfr. extracto del acta de nacimiento de la niña Violeta Bosico Cofi emitido el 25 de septiembre de 2001 por la Junta Central Electoral, Oficialía del Estado Civil de la Primera Circunscripción del Distrito Nacional de la República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 14, tomo IV, folio 2104), y certificado de declaración de nacimiento de la niña Violeta Bosico Cofi emitido el 25 de septiembre de 2001 por la Oficialía de Estado Civil de la Primera Circunscripción del Distrito Nacional, Santo Domingo, República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 14, tomo IV, folio 2112; expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 15, folio 91, y expediente de anexos a la contestación de la demanda, anexo 35, folio 105).



SOBRE LA EDUCACIÓN DE LA NIÑA VIOLETA BOSICO

109.34. Violeta Bosico fue admitida en los primeros años a la escuela sin el acta de nacimiento. En 1991, en el Batey las Charcas, Violeta ingresó a la escuela primaria. En 1994, después de haber interrumpido sus estudios, se reincorporó a la escuela, y empezó a asistir a la Escuela Palavé, hasta el tercer grado⁷³.

109.35. Entre septiembre y octubre del año 1998, al intentar realizar la matrícula para el cuarto grado el Estado no permitió la inscripción de Violeta Bosico en la escuela diurna, porque la niña carecía de su acta de nacimiento⁷⁴. La niña tuvo que inscribirse durante el período escolar 1998 - 1999 en la escuela de adultos, en la jornada nocturna, la cual es para personas mayores de 18 años. Allí estudió el cuarto y quinto grados⁷⁵.

109.36. El principal objetivo de la escuela nocturna es la alfabetización de adultos y en ella se adopta la enseñanza de tipo "concentrada", según la cual se hacen dos grados en un año. Dicho método tiene un nivel de exigencia menor que el de la escuela diurna. La mayoría de las personas que asisten a la jornada nocturna tienen edades entre los 20 o 30 años y excepcionalmente hay estudiantes adolescentes. Las clases en este horario tienen una duración menor, en general de dos horas y media por día, y no tienen intervalo⁷⁶.

⁷³ Cfr. declaración de la niña Violeta Bosico Cofi rendida el 8 de agosto de 1999 ante la señora Katherine A. Fleet, en el Batey Palavé, Manoguayabo, República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 6, folios 446 a 457, y expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 24, folios 370 a 381); declaración de la señora Tiramen Bosico Cofi rendida el 11 de julio de 1999 ante la señora Katherine A. Fleet, en Palavé, Manoguayabo, República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 9, folios 612 a 619; expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 4, folios 28 a 39, y expediente de anexos a la contestación de la demanda, anexo 25, folios 57 y 60), y testimonio de la señora Amada Rodríguez Guante rendido ante la Corte Interamericana durante la audiencia pública celebrada el 14 de marzo de 2005.

⁷⁴ Cfr. declaración de la niña Violeta Bosico Cofi rendida el 8 de agosto de 1999 ante la señora Katherine A. Fleet, en el Batey Palavé, Manoguayabo, República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 6, folios 446 a 457, y expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 24, folios 370 a 381); declaración adicional de la niña Violeta Bosico Cofi rendida el 31 de julio de 2001 ante la señora Hillary Ronen en el Batey Palavé, Santo Domingo, República Dominicana (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 27, folios 393 a 396), y declaración de la señora Teresa Tucent Mena rendida el 8 de agosto de 1999 ante la señora Katherine A. Fleet (expediente de anexos a la demanda, anexo 4, folios 358 a 367; expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 25, folios 382 a 388).

⁷⁵ Cfr. declaración del señor Genaro Rincón Miesse rendida el 9 de agosto de 1999 ante la señora Katherine A. Fleet, en Gazcue, Santo Domingo, República Dominicana (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 2, folio 18); declaración de la señora Amada Rodríguez Guante rendida ante la Corte Interamericana durante la audiencia pública celebrada el 14 de marzo de 2005; certificación emitida el 6 de noviembre de 2003 por la señora Amada Rodríguez Guante, directora de la Escuela Básica Palavé (expediente de anexos al escrito de alegatos finales del Estado, anexo 28, folio 3934); declaración adicional de la niña Violeta Bosico Cofi rendida el 31 de julio de 2001 ante la señora Hillary Ronen en el Batey Palavé, Santo Domingo, República Dominicana (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 27, folios 393 a 396), y declaración de la señora Teresa Tucent Mena rendida el 8 de agosto de 1999 ante la señora Katherine A. Fleet (expediente de anexos a la demanda, anexo 4, folios 358 a 367; expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 25, folios 382 a 388).

⁷⁶ Cfr. declaración rendida por la niña Violeta Bosico Cofi, autenticada el 2 de febrero de 2005 por el licenciado Marcelino de la Cruz Nuñez (expediente de excepciones preliminares y eventuales fondo y reparaciones, tomo III, folios 892 al 893, y expediente anexos al escrito de alegatos finales del Estado, anexo 33, folio 370 s 381); declaración de la niña Violeta Bosico Cofi rendida el 8 de agosto de 1999 ante la señora Katherine A. Fleet, en el Batey Palavé, Manoguayabo, República Dominicana (expediente de



109.37. En el año 2001 Violeta Bosico volvió a estudiar en la jornada diurna, completó el sexto grado, y fue inscrita para el séptimo grado en la escuela diurna⁷⁷.

SOBRE LOS DAÑOS INMATERIALES CAUSADOS A LAS NIÑAS DILCIA YEAN Y VIOLETA BOSICO Y A SUS FAMILIARES

109.38. La niña Dilcia Yean y sus familiares han sufrido daños inmateriales⁷⁸ (*infra* párrs. 224 y 227).

109.39. La niña Violeta Bosico y sus familiares han sufrido daños inmateriales⁷⁹ (*infra* párrs. 224, 225 y 227).

SOBRE LA REPRESENTACIÓN DE LAS PRESUNTAS VÍCTIMAS Y SUS FAMILIARES Y LOS GASTOS RESPECTIVOS

109.40. Las niñas Yean y Bosico han sido representadas⁸⁰ en los trámites ante el sistema interno, así como los realizados ante la Comisión y la Corte, por el Movimiento de Mujeres Domínico-Haitianas (MUDHA)⁸¹, el Centro por la Justicia y el

anexos a la demanda, anexo 6, folios 446 a 457, y expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 24, folios 370 a 381); declaración del señor Genaro Rincón Miesse rendida el 9 de agosto de 1999 ante la señora Katherine A. Fleet, en Gazcue, Santo Domingo, República Dominicana (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 2, folio 18), y testimonio de la señora Amada Rodríguez Guante rendido ante la Corte Interamericana durante la audiencia pública celebrada el 14 de marzo de 2005.

⁷⁷ Cfr. declaración adicional de la niña Violeta Bosico Cofi rendida el 31 de julio de 2001 ante la señora Hillary Ronen en el Batey Palavé, Santo Domingo, República Dominicana (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 27, folios 393 a 396), y diploma de término de la Educación Básica de Violeta Bosico expedido por el Centro de Palavé el 1 julio de 2004 (expediente de anexos al escrito de alegatos finales del Estado, anexo 30, folio 3938).

⁷⁸ Cfr. dictamen de la señora Débora Munczek rendido ante la Corte Interamericana durante la audiencia pública celebrada el 14 de marzo de 2005, y declaración de la señora Leonidas Oliven Yean rendida el 25 de junio ó 9 de julio de 1999 ante la señora Katherine A. Fleet, en el Batey Enriquillo, Sabana Grande de Boyá (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 34, folio 411).

⁷⁹ Cfr. dictamen de la señora Débora Munczek rendido ante la Corte Interamericana durante la audiencia pública celebrada el 14 de marzo de 2005; declaración rendida por la señora Teresa Tucent Mena, autenticada el 2 de febrero de 2005 por el licenciado Marcelino de la Cruz Nuñez (expediente de excepciones preliminares y eventuales fondo y reparaciones, folios 899 al 900), y declaración de la niña Violeta Bosico Cofi rendida el 8 de agosto de 1999 ante la señora Katherine A. Fleet, en el Batey Palavé, Managuayabo, República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 14, tomo III, folio 1758).

⁸⁰ Cfr. poder otorgado por Leonidas Oliven Yean a favor de Genero Rincón M. autenticado el 10 de octubre de 1998 y poder otorgado por Tiramen Bosico Cofi a favor de Genero Rincón M. autenticado el 10 de octubre de 1998 (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 1, folios 3748 a 3750); poder otorgado por Tiramen Bosico Cofi a favor del Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL), la Universidad de California, Berkeley, Boat Hall (School of Law), y el Movimiento de Mujeres Domínico-Haitianas (MUDHA) autenticado el 13 de junio de 2003 por el Licenciado Marcelino de la Cruz Nuñez (expediente de excepciones preliminares y eventuales fondo, reparaciones y costas, tomo I, folios 76 y 77), y poder otorgado por Leonidas Oliven Yean a favor del Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL), la Universidad de California, Berkeley, Boat Hall (School of Law), y el Movimiento de Mujeres Domínico-Haitianas (MUDHA) autenticado el 13 de junio de 2003 por el licenciado Marcelino de la Cruz Nuñez (expediente de excepciones preliminares y eventuales fondo, reparaciones y costas, tomo I, folios 78 y 79).

⁸¹ Cfr. comprobantes de gastos de MUDHA en el caso de las niñas Yean y Bosico (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexos 55 y 56, folios 729 a 828).



Derecho Internacional (CEJIL)⁸², y el *International Human Rights Law Clinic, University of California, Berkeley, School of Law (Boalt Hall)*⁸³, los cuales han realizado una serie de gastos relacionados con dichas gestiones.

IX
VIOLACIÓN DE LOS ARTÍCULOS 19, 20, 24, 3 Y 18 DE LA
CONVENCIÓN AMERICANA EN RELACIÓN CON EL
ARTÍCULO 1.1 DEL MISMO INSTRUMENTO

*(Derechos del Niño, Derecho a la Nacionalidad, Igualdad ante la Ley,
Derecho al Reconocimiento de la Personalidad Jurídica,
Derecho al Nombre, y Obligación de Respetar los Derechos)*

Alegatos de la Comisión

110. En cuanto al artículo 19 de la Convención Americana, la Comisión señaló que:

- a) el Estado incumplió sus obligaciones internacionales por no adoptar las medidas necesarias que tomen en cuenta el interés superior del niño y aseguren la protección de los menores dominicanos de origen haitiano, como las niñas Dilcia y Violeta;
- b) el Estado desconoció su obligación de proteger a las niñas Dilcia y Violeta, de conformidad con el artículo 19 de la Convención, al mantenerlas en una condición de marginalidad y vulnerabilidad legal, social y económica y al no garantizar su derecho a la nacionalidad, dejando a las niñas expuestas al peligro de ser expulsadas de la República Dominicana, y
- c) el Estado faltó a su deber de asegurar el derecho a la educación, toda vez que a la niña Violeta se le impidió registrarse en la escuela diurna por carecer del acta de nacimiento.

111. En relación con el artículo 20 de la Convención Americana, la Comisión alegó que:

- a) en la Constitución se estableció el *ius soli* como principio para adquirir la nacionalidad dominicana, por lo que el derecho a la nacionalidad por haber nacido en el territorio dominicano adquiere protección convencional, sin importar la nacionalidad o estatus legal de los padres. Cualquier restricción del derecho a la nacionalidad que no se base en el lugar de nacimiento de las niñas contradice directamente dicho principio;
- b) es inaceptable calificar a las presuntas víctimas del presente caso "extranjeros en tránsito", ya que las personas que viven por diez, quince o más años en un país no pueden tener la calidad de transeúntes;

⁸² Cfr. comprobantes de gastos de CEJIL en el caso de las Niñas Yean y Bosico (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 54, folios 537 a 728, y expediente de excepciones preliminares y eventuales fondo y reparaciones, tomo V, folios 1314 a 1319).

⁸³ Cfr. comprobantes de gastos de la Clínica de Derecho Internacional de los Derechos Humanos en el caso de las niñas Yean y Bosico (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 57, folios 829 a 852).



c) la Junta Central Electoral exige la presentación de una serie de documentos para proceder a una declaración tardía de nacimiento. Dichos requisitos no sólo contravienen los derechos contenidos en la Constitución y otras leyes derivadas, sino que también violan los derechos contenidos en la Convención Americana, toda vez que son difíciles de cumplir, involucran gastos y constituyen obstáculos que impiden el goce del derecho a la nacionalidad a la mayoría de menores que se encuentran en la misma situación que las niñas Dilcia y Violeta, es decir, los dominicanos de ascendencia haitiana;

d) los trámites inconsistentes que realizan los agentes del Registro Civil no permitieron a las niñas Dilcia y Violeta obtener sus actas de nacimiento durante cuatro años y cuatro meses, a pesar de haber cumplido con los requisitos establecidos para los menores de 13 años;

e) la entrega de las actas de nacimiento a las presuntas víctimas en este caso fue resultado de una decisión del Estado, el cual eventualmente tendría la posibilidad de negar su validez en virtud de la forma en que fueron otorgados, y

f) el Acuerdo de Colaboración firmado por el Estado a finales de 2001 eliminó varios requisitos que tendían a obstaculizar el proceso de declaraciones tardías; sin embargo, recoge el requisito principal de la presentación de la cédula de identidad y electoral de los padres, el cual representa una contradicción al principio del *ius soli*.

112. En cuanto al artículo 24 de la Convención Americana, la Comisión señaló que:

a) los Estados pueden establecer distinciones en el goce de ciertos beneficios entre sus ciudadanos, los extranjeros con estatus regular y los extranjeros en situación irregular; sin embargo, para ello se requiere de un examen detallado del contenido y alcance de la norma, de sus consecuencias y justificaciones;

b) el tratamiento que recibieron las presuntas víctimas se debió a consideraciones de su ascendencia, su nombre y el estatus migratorio de sus padres. Están prohibidas no sólo las políticas y prácticas deliberadamente discriminatorias, sino también aquellas cuyo impacto sea discriminatorio contra cierta categoría de personas, aún cuando no se pueda probar la intención discriminatoria;

c) la legislación secundaria aplicable al caso es abierta, y permite que las autoridades de la Junta Central Electoral y del Registro Civil puedan disponer y aplicar discrecionalmente sobre los requisitos para obtener las declaraciones tardías de nacimiento, y

d) el Estado, a pesar de haber indicado que ciertos funcionarios podrían haber tenido actitudes discriminatorias, no ha investigado ni sancionado esas prácticas.

113. En cuanto al artículo 3 de la Convención, la Comisión señaló que:



a) el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica es un requisito fundamental para el disfrute de todas las libertades básicas, toda vez que este derecho confiere el reconocimiento del individuo ante la ley;

b) la normativa interna de la República Dominicana, a través del Código para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes (Ley No. 14 – 94), reconoce la relación entre la identidad legal y la protección de los derechos fundamentales de los menores, y garantiza el derecho fundamental de la dignidad de los niños, que incluye el derecho a la identidad y explícitamente prohíbe cualquier discriminación en el otorgamiento o la privación de sus derechos fundamentales en virtud de su raza o nacionalidad, y

c) la negativa a inscribir a las niñas Dilcia y Violeta en el Registro Civil por parte de funcionarios dominicanos, ocasionó su exclusión del orden jurídico e institucional del Estado, ya que durante más de cuatro años ni Dilcia ni Violeta poseían un acta de nacimiento, documento legal reconocido por la República Dominicana como prueba de su identidad, y por ello, no estaban reconocidas ante la ley, lo cual constituyó una violación del artículo 3 de la Convención Americana.

114. La Comisión no alegó la violación del artículo 18 de la Convención.

Alegatos de los representantes

115. En cuanto al artículo 19 de Convención Americana, los representantes señalaron que:

a) dada la incapacidad legal y la vulnerabilidad de las niñas Dilcia y Violeta, el Estado tenía la obligación especial, que en su condición de menores requerían, conforme al artículo 19 de la Convención, de adoptar medidas de protección para garantizar sus derechos a la nacionalidad, la personalidad jurídica, la educación, la familia, y la protección judicial. Los impedimentos arbitrarios o inconsistentes que el Estado impuso a las niñas en sus esfuerzos para obtener la documentación constituyen una violación directa a los derechos consagrados en el artículo 19 de la Convención Americana, leído a la luz del artículo 1.1 de la misma, y

b) el artículo 19 de la Convención requiere que se tomen medidas especiales de protección para garantizar el derecho a la educación de los niños, en razón de su situación específica de vulnerabilidad y porque no pueden proteger su derecho sin la asistencia especial por parte de su familia, la sociedad y el Estado. El derecho a la educación constituye uno de los derechos que se tutela en el artículo 26 de la Convención Americana.

116. En cuanto al artículo 20 de la Convención, los representantes alegaron que:

a) la República Dominicana violó el derecho a la nacionalidad de las niñas Dilcia y Violeta al negarles, con fundamento en su raza y ascendencia, la posibilidad de registrar su nacimiento en el territorio nacional conforme al principio constitucional del *ius soli*;

b) la interpretación que ha dado el Estado a la excepción “en tránsito” y su aplicación al presente caso, añade una restricción para la obtención de la



nacionalidad que no está establecida en la Constitución ni en el Código Civil de la República Dominicana (en adelante "Código Civil") ni en la Ley No. 659;

c) los requisitos para el registro tardío de nacimiento, impuestos por las directrices enunciadas por la Oficialía de Estado Civil y no por la ley, en su mayoría no guardan relación con probar el nacimiento en territorio dominicano, y por esto son desproporcionados e innecesarios. Esto es especialmente pertinente con respecto a las personas de ascendencia haitiana que viven en los bateyes. Las restricciones para obtener la nacionalidad deben cumplir con ciertos requisitos para ser consideradas legítimas y no arbitrarias: 1) ser previamente prescritas por ley; 2) no ser discriminatorias; 3) perseguir un objetivo legítimo, y 4) respetar estrictamente los principios de necesidad y proporcionalidad, y

d) para demostrar la identidad de un niño, los Estados suelen pedir un certificado de nacimiento o bautismo o de una comadrona u hospital, sin necesidad de que sean concurrentes. En un sistema de *ius soli*, dado a que sólo hace falta el hecho de que un niño haya nacido en el territorio del Estado, la situación legal del progenitor es irrelevante y los padres sólo han de demostrar la relación con sus hijos mediante cualquier documento de identidad común, como cédula de identidad o permiso para manejar.

117. En lo que se refiere al artículo 24 de la Convención Americana, los representantes alegaron que:

a) el Estado ha violado los artículos 24 y 1.1 de la Convención Americana, al introducir en su ordenamiento jurídico regulaciones discriminatorias referentes a la protección de la ley y al aplicarlas a las presuntas víctimas, tanto por la intencionalidad de los actos discriminatorios de los funcionarios públicos al negarse a otorgarles las declaraciones de nacimiento, como por los efectos discriminatorios que se producen al aplicar las leyes que regulan el registro. Para justificar una distinción que afecte principalmente a los niños, se debe demostrar claramente que la vulneración de sus derechos es absolutamente necesaria para lograr el objetivo del interés público, lo que no fue probado por el Estado;

b) no hay relación entre la concesión de la nacionalidad y la prevención del tráfico de niños o el fraude electoral, y aunque éstos sean fines legítimos, los medios para lograrlos son incompatibles con la protección de los derechos humanos;

c) el derecho internacional prohíbe tanto la discriminación directa, así como la discriminación indirecta o el efecto discriminatorio, y

d) las regulaciones introducidas en el ordenamiento jurídico de la República Dominicana tienen un efecto discriminatorio sobre los dominicanos de ascendencia haitiana, que es el resultado de la serie de requisitos exigidos por funcionarios dominicanos para el otorgamiento de la declaración tardía de nacimiento que impiden en la práctica la obtención de su nacionalidad.

118. En cuanto al artículo 3 de la Convención, los representantes señalaron que:



a) el derecho a la personalidad jurídica es un derecho protegido por numerosos instrumentos internacionales y en ningún caso puede ser suspendido. En la República Dominicana el acta de nacimiento es el documento legal como prueba oficial de nombre e identidad y, por lo tanto, es necesaria para asegurar una identidad jurídica, y

b) las niñas se vieron privadas del derecho fundamental al reconocimiento de la personalidad jurídica por más de cuatro años. Durante este tiempo, las niñas Dilcia y Violeta vivieron en un estado de ilegalidad en el que estuvieron permanentemente expuestas a una expulsión forzada hacia Haití. Sin el acta de nacimiento, las niñas no podían tener títulos legales de propiedad, no podían obtener una cédula, y no se les hubiera permitido votar cuando alcanzaran la mayoría.

119. En cuanto al artículo 18 de la Convención, los representantes alegaron que:

a) el derecho al nombre, al igual que el derecho a la nacionalidad y a la personalidad jurídica, es un derecho fundamental y no puede, en ningún caso, suspenderse. El derecho al nombre está íntimamente ligado con la identidad de una persona y está asociado con los derechos a la intimidad y a la personalidad jurídica;

b) el Estado ha incumplido su obligación de asegurar a Dilcia y a Violeta su derecho al nombre, al negarse a otorgar el acta de nacimiento por más de cuatro años. Sin nombres oficiales, las niñas Dilcia y Violeta no contaron con ninguna de las protecciones estatales que surgen con el registro de éstas, y

c) si bien el Procurador Fiscal y la Junta Central Electoral sostuvieron que las niñas no cumplieron con los requisitos, el Estado otorgó las actas de nacimiento de manera ilegal al no cumplir con los requisitos exigidos, por lo que esas actas están expuestas a una revocación estatal. La violación es por lo tanto continuada, ya que su derecho todavía no ha sido garantizado.

Alegatos del Estado

120. En cuanto al artículo 19 de Convención, el Estado señaló que:

a) el hecho que Violeta haya tenido problemas para escolarizarse no es responsabilidad del Estado, ya que las distintas causas que han impedido a la niña estudiar con continuidad han sido provocadas por su familia, dado que ésta se desplazaba de lugar de residencia constantemente y tuvo que abandonar abruptamente varios centros de estudio. A pesar de la falta de presentación de la partida de nacimiento, a Violeta se le permitió estudiar durante varios años, y

b) pese a los esfuerzos de los órganos públicos competentes para asegurar el derecho a la educación y facilitar la inscripción de todos los niños en edad escolar, existe un insoslayable principio de orden público para la escolaridad que hace necesaria la inscripción de los escolares con su acta de nacimiento.

121. En relación con el artículo 20 de la Convención Americana el Estado alegó que:



a) el hecho de que las niñas sean de ascendencia haitiana no ha tenido relación con los motivos en que se fundamentaron los oficiales del Estado Civil para no registrarlas y reconocerles su nacionalidad dominicana. La decisión se basó en el incumplimiento de la presentación de los requisitos necesarios para optar por dicha nacionalidad. No existe prueba de que el Registro Civil se haya negado a inscribirlas por razones discriminatorias, ya que dicho ente no puede hacer excepciones y su labor se limita a comprobar que los solicitantes acrediten haber nacido en el país;

b) no tiene relevancia que los padres de las niñas Yean y Bosico hayan estado en tránsito en el país, ya que al nacer en territorio dominicano las niñas tenían derecho a optar por esta nacionalidad, y nunca perdieron este privilegio; sin embargo, este asunto carece de interés porque en la actualidad las niñas ya gozan de la nacionalidad dominicana;

c) las presuntas víctimas tenían la posibilidad de optar por la nacionalidad haitiana en razón del vínculo del *ius sanguinis* que las une con sus padres, por lo que nunca estuvieron en peligro de ser apátridas;

d) la presentación de la cédula de los padres es un requisito para obtener la declaración tardía de nacimiento, para saber si son hijos legítimos de los extranjeros residentes en el país, en representación diplomática o en tránsito. En el caso concreto, las madres de las niñas son dominicanas, por lo que no debería suponer problema para éstas la acreditación de este requisito. Los demás documentos solicitados son necesarios para que el mecanismo de registro pueda operar de forma fidedigna y evitar el fraude de suplantación;

e) no es tal la alegada situación continua de ilegalidad de las niñas, ya que no existe ninguna política de deportación contra personas ilegales dentro del territorio dominicano, y

f) el Estado no es responsable de violar de manera continua el derecho a la nacionalidad, ya que el retraso en su otorgamiento se presentó por la negligencia de las madres que no acudieron a tiempo a registrar los nacimientos de las niñas y en el intento de registro tardío no aportaron las pruebas y requisitos necesarios para llevar a cabo este procedimiento.

122. En lo que se refiere al artículo 24 de la Convención Americana, el Estado alegó que:

a) la situación particular de declaración tardía de nacimiento de las niñas Dilcia Yean y Violeta Bosico supone que se les abstraiga del régimen general para el resto de todos los dominicanos que son inscritos al nacer, y se les aplique la normativa vigente para todos aquellos que al nacer no hubiesen sido inscritos en el Registro Civil, es decir, el trámite de la declaración tardía. Dicho procedimiento debe realizarse de acuerdo con una serie de requisitos y trámites necesarios para demostrar de una forma veraz y ajustada a derecho que las personas solicitantes ostentan un verdadero derecho a la nacionalidad dominicana, y

b) no ha sido probado y no se ajusta a la verdad que los oficiales del Estado Civil de la República Dominicana hayan recibido instrucciones de sus superiores referentes a impedir el registro y la expedición de actas de



nacimiento a niños de origen haitiano. Los oficiales del Registro Civil involucrados en este caso simplemente se encontraban cumpliendo su obligación de pedir los requisitos que se exigen tanto a los dominicanos como a los extranjeros y sin ningún tipo de distinción, para las declaraciones tardías de nacimiento.

123. En cuanto al artículo 3 de la Convención, el Estado alegó que no violó el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica, ya que en ningún momento impidió el registro de las niñas.

124. El Estado no presentó alegatos específicos sobre el artículo 18 de la Convención.

Consideraciones de la Corte

125. El artículo 20 de la Convención Americana determina que:

1. Toda persona tiene derecho a una nacionalidad.
2. Toda persona tiene derecho a la nacionalidad del Estado en cuyo territorio nació, si no tiene derecho a otra.
3. A nadie se privará arbitrariamente de su nacionalidad ni del derecho a cambiarla.

126. El artículo 24 de la Convención Americana dispone que

[t]odas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley.

127. El artículo 19 de la Convención Americana dispone que

[t]odo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del Estado.

128. El artículo 3 de la Convención Americana establece que

[t]oda persona tiene derecho al reconocimiento de su personalidad jurídica.

129. El artículo 18 de la Convención Americana dispone que

[t]oda persona tiene derecho a un nombre propio y a los apellidos de sus padres o al de uno de ellos. La ley reglamentará la forma de asegurar este derecho para todos, mediante nombres supuestos, si fuere necesario.

130. El artículo 1.1 de la Convención Americana establece que

[l]os 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.

131. El Tribunal tendrá en cuenta su competencia *ratione temporis* (*supra* párrs. 4 y 100 a 108) y los hechos del caso *sub judice* para determinar si la República Dominicana es responsable por la presunta violación de los referidos artículos de la Convención Americana, los cuales son considerados en este capítulo de forma conjunta.



132. La Corte estima necesario resaltar que, si bien la denegación de la solicitud de inscripción tardía de nacimiento en el registro civil de las niñas ocurrió el 5 de marzo de 1997 y la decisión del Procurador Fiscal que confirmó dicha denegación fue dictada el 20 de julio de 1998, ambos hechos determinaron que las niñas Dilcia Yean y Violeta Bosico estuviesen sin nacionalidad hasta el 25 de septiembre de 2001. Consecuentemente, dicha denegación persistió después del 25 de marzo de 1999, fecha de reconocimiento de la competencia contenciosa de la Corte por la República Dominicana, razón por la cual este Tribunal afirma su competencia para conocer de dicha denegación (*supra* párrs. 4 y 100 a 108).

133. La Corte hace notar que al momento en que el Estado reconoció la competencia contenciosa de la Corte Dilcia Yean y Violeta Bosico, eran niñas⁸⁴, quienes en esta condición tenían derechos especiales a los que corresponden deberes específicos de la familia, la sociedad y el Estado, y exigen una protección especial que es debida por este último y que debe ser entendida como un derecho adicional y complementario⁸⁵.

134. Este Tribunal ha señalado que revisten especial gravedad los casos en que las víctimas de violaciones a los derechos humanos son niños⁸⁶. La prevalencia del interés superior del niño debe ser entendida como la necesidad de satisfacción de todos los derechos de los menores, que obliga al Estado e irradia efectos en la interpretación de todos los demás derechos de la Convención cuando el caso se refiera a menores de edad⁸⁷. Asimismo, el Estado debe prestar especial atención a las necesidades y los derechos de las presuntas víctimas en consideración a su condición de niñas, como mujeres que pertenecen a un grupo en una situación vulnerable⁸⁸.

135. En consideración de lo señalado en los párrafos anteriores, la Corte no se pronunciará sobre la presunta violación aislada del artículo 19 de la Convención Americana, sino que incluirá su decisión al respecto junto al análisis de los demás artículos pertinentes a este caso.

*
* *

⁸⁴ La Corte hace notar que al momento de dictarse la presente Sentencia, Dilcia Yean tiene de 9 años edad y Violeta Bosico tiene 20 años de edad; sin embargo, dado que el 25 de marzo de 1999 Dilcia y Violeta tenían, respectivamente, 2 y 14 años de edad, la Corte se referirá a las presuntas víctimas como niñas, *cfr. Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*. Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, párr. 42.

⁸⁵ *Cfr. Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño, supra* nota 84, párrs. 53, 54 y 60, y *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*. Sentencia de 8 de julio de 2004, Serie C No. 110, párr. 164.

⁸⁶ *Cfr. Caso de los "Niños de la Calle" (Villagrán Morales)*. Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C. No. 64 párr. 146; *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri, supra* nota 85, párr. 162, y *Caso Bulacio*. Sentencia de 18 de septiembre de 2003. Serie C No. 100, párr. 133.

⁸⁷ *Cfr. Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño, supra* nota 84, párrs. 56, 57 y 60.

⁸⁸ *Cfr. Naciones Unidas, Comité para la Eliminación de todas las Formas de discriminación contra la Mujer, Recomendación General No. 24, aprobada en el 20º período de sesiones, 1999, sobre la aplicación del artículo 12 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer.*



136. Respecto al derecho consagrado en el artículo 20 de la Convención, la Corte entiende que la nacionalidad es la expresión jurídica de un hecho social de conexión de un individuo con un Estado⁸⁹. La nacionalidad es un derecho fundamental de la persona humana que está consagrado en la Convención Americana, así como en otros instrumentos internacionales⁹⁰, y es inderogable de conformidad con el artículo 27 de la Convención.

137. La importancia de la nacionalidad reside en que ella, como vínculo jurídico político que liga una persona a un Estado determinado⁹¹, permite que el individuo adquiera y ejerza los derechos y responsabilidades propias de la pertenencia a una comunidad política. Como tal, la nacionalidad es un prerequisite para el ejercicio de determinados derechos.

138. La Corte ha establecido que

[I]a nacionalidad, conforme se acepta mayoritariamente, debe ser considerada como un estado natural del ser humano. Tal estado es no sólo el fundamento mismo de su capacidad política sino también de parte de su capacidad civil. De allí que, no obstante que tradicionalmente se ha aceptado que la determinación y regulación de la nacionalidad son competencia de cada Estado, la evolución cumplida en esta materia nos demuestra que el derecho internacional impone ciertos límites a la discrecionalidad de los Estados y que, en su estado actual, en la reglamentación de la nacionalidad no sólo concurren competencias de los Estados sino también las exigencias de la protección integral de los derechos humanos. [...] En efecto, de la perspectiva doctrinaria clásica en que la nacionalidad se podía concebir como un atributo que el Estado otorgaba a sus súbditos, se va evolucionando hacia un concepto de nacionalidad en que, junto al de ser competencia del Estado, reviste el carácter de un derecho de la persona humana⁹².

139. La Convención Americana recoge el derecho a la nacionalidad en un doble aspecto: el derecho a tener una nacionalidad desde la perspectiva de dotar al individuo de un mínimo de amparo jurídico en el conjunto de relaciones, al establecer su vinculación con un Estado determinado, y el de proteger al individuo contra la privación de su nacionalidad en forma arbitraria, porque de ese modo se le estaría privando de la totalidad de sus derechos políticos y de aquellos derechos civiles que se sustentan en la nacionalidad del individuo⁹³.

140. La determinación de quienes son nacionales sigue siendo competencia interna de los Estados. Sin embargo, su discrecionalidad en esa materia sufre un constante proceso de restricción conforme a la evolución del derecho internacional, con vistas a una mayor protección de la persona frente a la arbitrariedad de los Estados. Así que

⁸⁹ Cfr. *Caso Nottebohm* (Liechtenstein vs. Guatemala), segunda fase. Sentencia de 6 de abril de 1955. Corte Internacional de Justicia, ICJ Reports 1955, pág. 23.

⁹⁰ Cfr., entre otros, Declaración Americana de Derechos Humanos, artículo XIX; Declaración Universal de Derechos Humanos, artículo 15; Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículo 24.3; Convención sobre los Derechos del Niño, artículo 7.1; Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, artículo 29, y Convención para Reducir los Casos de Apatridia, artículo 1.1.

⁹¹ Cfr. *Propuesta de Modificación a la Constitución Política de Costa Rica Relacionada con la Naturalización*. Opinión Consultiva OC-4/84 del 19 de enero de 1984. Serie A No. 4, párr. 35.

⁹² Cfr. *Propuesta de Modificación a la Constitución Política de Costa Rica Relacionada con la Naturalización*, *supra* nota 91, párrs. 32 y 33.

⁹³ Cfr. *Propuesta de Modificación a la Constitución Política de Costa Rica Relacionada con la Naturalización*, *supra* nota 91, párr. 34.



en la actual etapa de desarrollo del derecho internacional de los derechos humanos, dicha facultad de los Estados está limitada, por un lado, por su deber de brindar a los individuos una protección igualitaria y efectiva de la ley y sin discriminación y, por otro lado, por su deber de prevenir, evitar y reducir la apatridia⁹⁴.

141. La Corte considera que el principio de derecho imperativo de protección igualitaria y efectiva de la ley y no discriminación determina que los Estados, al regular los mecanismos de otorgamiento de la nacionalidad, deben abstenerse de producir regulaciones discriminatorias o que tengan efectos discriminatorios en los diferentes grupos de una población al momento de ejercer sus derechos⁹⁵. Además, los Estados deben combatir las prácticas discriminatorias en todos sus niveles, en especial en los órganos públicos, y finalmente debe adoptar las medidas afirmativas necesarias para asegurar una efectiva igualdad ante la ley de todas las personas.

142. Los Estados tienen la obligación de no adoptar prácticas o legislación, respecto al otorgamiento de la nacionalidad, cuya aplicación favorezca el incremento del número de personas apátridas, condición que es derivada de la falta de nacionalidad, cuando un individuo no califica bajo las leyes de un Estado para recibirla, como consecuencia de su privación arbitraria, o bien por el otorgamiento de una nacionalidad que no es efectiva en la práctica. La apatridia tiene como consecuencia imposibilitar el goce de los derechos civiles y políticos de una persona, y ocasionarle una condición de extrema vulnerabilidad.

143. A su vez, la Convención para Reducir los Casos de Apatridia, que fue firmada por la República Dominicana el 5 de diciembre de 1961, ratificada por 26 Estados, y que entró en vigor el 13 de diciembre de 1975, en su artículo 1 determina que los Estados deben conceder su nacionalidad a la persona nacida en su territorio, que de otro modo quedaría en condición de ser apátrida. Dicha Convención señala que la nacionalidad se concederá de pleno derecho en el momento del nacimiento, o bien mediante solicitud presentada ante la autoridad competente por el interesado o en su nombre, en la forma prescrita por la legislación del Estado de que se trate, y que la referida solicitud no podrá ser rechazada, a menos que el interesado no cumpla con la siguiente lista de condiciones a las cuales el Estado podrá subordinar la concesión de su nacionalidad:

- a) que la solicitud se presente dentro de un período fijado por el Estado contratante, que deberá comenzar a más tardar a la edad de 18 años y que no podrá terminar antes de la edad de 21 años, entendiéndose que el interesado deberá disponer de un plazo de un año, por los menos, para suscribir la solicitud personalmente y sin habilitación;
- b) que el interesado haya residido habitualmente en el territorio nacional por un período fijado por el Estado contratante, sin que pueda exigirse una residencia de más de 10 años en total ni que el período inmediatamente anterior a la presentación de la solicitud exceda de cinco años;
- c) que el interesado no haya sido condenado por un delito contra la seguridad nacional ni a una pena de cinco o más años de prisión por un hecho criminal, y
- d) que el interesado no haya adquirido una nacionalidad al nacer o posteriormente.

⁹⁴ Cfr., entre otros, Convención para Reducir los Casos de Apatridia, artículo 1.1; Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, artículo 29, y Convención sobre los Derechos del Niño, artículo 7.1, y Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículo 24.3.

⁹⁵ Cfr. *Caso Yatama*, *supra* nota 13, párr. 185; *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*. Opinión Consultiva OC-18/03 de 17 de septiembre de 2003, Serie A No. 18, párr. 88, y *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*, *supra* nota 84, párr. 44.



*
* *

144. De acuerdo a los hechos del presente caso, las niñas Dilcia Yean y Violeta Bosico nacieron en la República Dominicana, el 15 de abril de 1996 y el 13 de marzo de 1985, respectivamente, y ahí han vivido y crecido. Igualmente, sus madres, las señoras Leonidas Oliven Yean y Tiramén Bosico Cofi, son de nacionalidad dominicana y han vivido en la República Dominicana, y los padres de las niñas son haitianos (*supra* párrs. 109.6 y 109.7).

145. El 5 de marzo de 1997, cuando Dilcia Yean tenía 10 meses de edad y Violeta Bosico tenía 12 años de edad, las niñas solicitaron la inscripción tardía de su nacimiento ante la Oficialía del Estado Civil de Sabana Grande de Boyá. Dicha solicitud de inscripción tardía fue rechazada por la Oficial del Estado Civil, quien consideró que los documentos presentados por las niñas eran insuficientes para proceder a una inscripción tardía, conforme a una lista de once requisitos (*supra* párrs. 109.14, 109.17 y 109.18). El 11 de septiembre de 1997 las niñas recurrieron ante el Procurador Fiscal del Distrito Judicial de Monte Plata, quien el 20 de julio de 1998 confirmó la decisión de la Oficial del Estado Civil, y resolvió la denegación por “no estar amparada en la documentación y procedimiento que rige la materia”, con base en una lista que contiene doce requisitos para la inscripción tardía de nacimiento (*supra* párrs. 109.19 y 109.20).

146. Para proceder a la inscripción en el registro civil del nacimiento de las niñas Dilcia Yean y Violeta Bosico, les fueron exigidos los once requisitos que constan en el anexo a la comunicación del Estado dirigida a la Comisión Interamericana el 30 de septiembre de 1999, o bien los doce requisitos indicados en la Resolución emitida por el Procurador Fiscal del Distrito Judicial de Monte Plata el 20 de julio de 1998 (*supra* párrs. 109.18 y 109.20). Es decir, las actas de nacimiento no fueron otorgadas por el incumplimiento por parte de las niñas de la presentación de los once o doce requisitos exigidos por los funcionarios del Estado antes mencionados. Sin embargo, en sus alegatos finales escritos, el Estado señaló que los documentos que debían presentarse ante la Oficialía del Estado Civil el 5 de marzo de 1997 eran tres, los que ellas debieron cumplir y no lo hicieron (*supra* párr. 109.16). De lo anteriormente expuesto se concluye que el Estado adoptó diferentes posturas durante el trámite del caso ante el sistema interamericano de protección de los derechos humanos, en relación con los requisitos que las niñas debieron cumplir. Esta situación refleja que en la República Dominicana no existe un criterio uniforme para la exigencia y aplicación de los requisitos para la inscripción tardía de nacimiento de los menores de 13 años de edad.

147. Luego de la reunión celebrada por la Comisión el 24 de agosto de 2001 en la República Dominicana, en el ejercicio de sus facultades, el Estado comunicó a las señoras Leonidas Oliven Yean y Tiramén Bosico Cofi que realizaran la inscripción de nacimiento de sus hijas, y el 25 de septiembre de 2001 la República Dominicana entregó las actas de nacimiento a las niñas Yean y Bosico, y en consecuencia, en esa fecha les otorgó la nacionalidad dominicana (*supra* párrs. 109.32 y 109.33).

*
* *



148. La nacionalidad en la República Dominicana se encuentra regulada en la Constitución, promulgada el 14 de agosto de 1994 y vigente al momento de los hechos. El artículo 11 de la Constitución consagra que son dominicanos

[t]odas las personas que nacieren en el territorio de la República, con excepción de los hijos legítimos de los extranjeros residentes en el país en representación diplomática o los que están de tránsito en él.
[...]

149. Igualmente, el Código Civil en su artículo 9 dispone que

[s]on dominicanos:
Primero – Todas las personas que hayan nacido o nacieren en el territorio de la República, cualquiera que sea la nacionalidad de sus padres.
Para los efectos de esta disposición no se considerarán como nacidos en el territorio de la República los hijos legítimos de los extranjeros que residan en ella en representación o servicio de su patria.
[...]

150. Como se desprende de la lectura del artículo 11 de la Constitución, la República Dominicana establece el principio del *ius soli* para determinar quienes son titulares de la nacionalidad. Sin embargo, para adquirir dicha nacionalidad por nacimiento, es preciso que el niño no se incluya en una de las excepciones constitucionales, que se refieren a los hijos de personas en representación diplomática o en tránsito en el país.

151. La Corte no analizará la aplicación de la primera excepción referente a los hijos de diplomáticos, ya que los hechos del presente caso no se relacionan con ésta.

152. Respecto de la excepción relacionada con los extranjeros que se encuentran en tránsito, tanto la Comisión como los representantes alegaron que las autoridades del Estado habrían tomado la posición, y la habrían hecho efectiva en la práctica, de que los niños nacidos en la República Dominicana de ascendencia haitiana, como lo son las niñas Dilcia y Violeta, no serían nacionales dominicanos, debido a que sus padres son trabajadores haitianos migratorios y son considerados en tránsito.

153. La Comisión Interamericana, en su Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos de la República Dominicana en el año 1999, en relación con la interpretación que las autoridades dominicanas hacen de la condición de persona en tránsito, observó que

[...] en la República Dominicana residen alrededor de 500.000 trabajadores haitianos indocumentados. En numerosos casos se trata de personas que han residido por 20 ó 40 años y muchas de ellas han nacido en territorio dominicano. La mayoría enfrenta una situación de ilegalidad permanente que transmiten a sus hijos, quienes no pueden obtener la nacionalidad dominicana, porque de acuerdo a la interpretación restrictiva que hacen las autoridades dominicanas del artículo 11 de la Constitución, son hijos de 'extranjeros en tránsito'. No es posible considerar en tránsito a personas que han residido por numerosos años en un país donde han desarrollado innumerables vínculos de toda índole⁹⁶.

154. La sentencia No. 453 de la Cámara Civil de la Corte de Apelación del Distrito Nacional dictada el 16 de octubre de 2003, referente a la inscripción en el registro

⁹⁶ Cfr. Organización de los Estados Americanos, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en la República Dominicana, OEA/Ser.L/V/II.104, doc.49, rev. 1, de 7 de octubre de 1999, párr. 363.



civil de dos menores, cuyos padres son haitianos y viven en la República Dominicana, estableció que

[...] no puede asimilarse la condición de ilegalidad del extranjero al concepto de tránsito, por tratarse de figuras distintas, y además, ni en el reglamento para la aplicación de la ley sobre Migración ni en el informe rendido por la Comisión [Interamericana de] [D]erechos [H]umanos [sobre la Situación de los Derechos Humanos en la República Dominicana en el año 1999], se establece la condición de legalidad como requisito para tener derecho a la nacionalidad del lugar de nacimiento; [...] que en la especie no hay posibilidad de que pueda considerarse en tránsito a los padres de los menores que reclaman la inscripción de su nacimiento, en razón de que [de] los documentos depositados en el expediente se desprende que hace varios años viven en el país [...], y que, por otra parte, si bien es cierto, que los padres del menor viven en el país en un estado de ilegalidad, no menos cierto es que dicho estado de ilegalidad no puede, en modo alguno afectar a los menores, quienes pueden beneficiarse de la nacionalidad dominicana con sólo demostrar que han nacido en el territorio dominicano, y que sus padres no están cumpliendo función diplomática en el país ni están de tránsito en él [...]⁹⁷.

155. La Corte considera necesario señalar que el deber de respetar y garantizar el principio de la igualdad ante la ley y no discriminación es independiente del estatus migratorio de una persona en un Estado. Es decir, los Estados tienen la obligación de garantizar este principio fundamental a sus ciudadanos y a toda persona extranjera que se encuentre en su territorio, sin discriminación alguna por su estancia regular o irregular, su nacionalidad, raza, género o cualquier otra causa⁹⁸.

156. De acuerdo con lo señalado, y en consideración del derecho a la nacionalidad de los hijos de personas migrantes en la República Dominicana en relación con la norma constitucional pertinente y los principios internacionales de protección de los migrantes, la Corte considera que:

- a) el estatus migratorio de una persona no puede ser condición para el otorgamiento de la nacionalidad por el Estado, ya que su calidad migratoria no puede constituir, de ninguna forma, una justificación para privarla del derecho a la nacionalidad ni del goce y ejercicio de sus derechos⁹⁹;
- b) el estatus migratorio de una persona no se trasmite a sus hijos, y
- c) la condición del nacimiento en el territorio del Estado es la única a ser demostrada para la adquisición de la nacionalidad, en lo que se refiere a personas que no tendrían derecho a otra nacionalidad, si no adquieren la del Estado en donde nacieron.

157. Además de lo anterior, el Tribunal considera oportuno remitirse a la Sección V del Reglamento de Migración de la República Dominicana No. 279 de 12 de mayo de 1939, vigente al momento de la solicitud de inscripción tardía de nacimiento en el presente caso, la cual es clara al establecer que el transeúnte tiene solamente la finalidad de pasar por el territorio, para lo cual se fija un límite temporal de no más de diez días¹⁰⁰. La Corte observa que, para considerar a una persona como

⁹⁷ Cfr. sentencia No. 453 de la Cámara Civil de la Corte de Apelación del Distrito Nacional dictada el 16 de octubre de 2003 (expediente de excepciones preliminares y eventuales fondo, reparaciones y costas, tomo II, folios 586 a 612).

⁹⁸ Cfr. *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*, supra nota 95, párr. 118.

⁹⁹ Cfr. *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*, supra nota 95, párr. 134.

¹⁰⁰ La Sección V del Reglamento de Migración No. 279 del 12 de mayo de 1939 define que “[a] los extranjeros que traten de entrar a la República con el propósito principal de proseguir a través del país con destino al exterior se les concederá privilegios de transeúntes. Estos privilegios serán concedidos



transeúnte o en tránsito, independientemente de la clasificación que se utilice, el Estado debe respetar un límite temporal razonable, y ser coherente con el hecho de que un extranjero que desarrolla vínculos en un Estado no puede ser equiparado a un transeúnte o a una persona en tránsito.

158. Este Tribunal considera que no cabría bajo ninguna circunstancia que el Estado hubiese aplicado a las niñas Yean y Bosico la excepción referente a los hijos de una persona en tránsito, ya que las madres de las presuntas víctimas son dominicanas y las niñas nacieron en la República Dominicana, esta última siendo la condición establecida en el artículo 11 de la Constitución para el otorgamiento de la nacionalidad dominicana.

*
* *

159. La Corte pasa a analizar la aplicación de los requisitos para la inscripción tardía de nacimiento en la República Dominicana y sus efectos a las niñas Yean y Bosico en el presente caso.

160. En la República Dominicana el trámite del registro de nacimiento se encuentra regulado en la Ley No. 659 Sobre Actos del Estado Civil de 17 de julio de 1944, en los artículos 39, 40 y 41¹⁰¹. Esta ley determina que si la declaración de nacimiento es

aunque el extranjero sea inadmisibles como inmigrante si su entrada no fuese contraria a la salud y al orden público. Al extranjero se le requerirá declarar su destino, los medios que haya escogido para su transporte y la fecha y el lugar de salida de la República. Un período de 10 días se considerará ordinariamente suficiente para poder pasar al través de la República[; y] [a] un extranjero admitido con el propósito de proseguir al través del país, se le concederá un Permiso de Desembarco, válido por 10 días [...]” (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 21, folios 364 y 365).

¹⁰¹ La Ley No. 659 Sobre Actos del Estado Civil de 17 de julio de 1944, establece:

Art. 39 – La declaración de nacimiento se hará ante el Oficial del Estado Civil del lugar en que se verifique el alumbramiento, dentro de los treinta (30) días que sigan a éste. Si en el lugar del alumbramiento no lo hubiere, la declaración se hará dentro de los sesenta (60) días ante el Oficial del Estado Civil que corresponda a su jurisdicción.

Si el oficial del Estado Civil conciere alguna duda sobre la existencia del niño cuyo nacimiento se declara, exigirá su presentación inmediata, en el caso en que se hubiere verificado el alumbramiento en la misma población, y si éste hubiere ocurrido fuera de ella, bastará la certificación del (Alcalde) hoy Juez de Paz de la Sección.

Art. 40.- (Mod. por la Ley 90 de fecha 23/12/65, G.O. No. 8963) Si la declaración de nacimiento ha sido tardía el Oficial del Estado Civil podrá previa investigación de la veracidad de tal declaración, inscribirla o no en el registro correspondiente, según el [artículo] 38 de esta Ley, pero no expedirá copia al interesado hasta que el [a]cta levantada sea ratificada por el Tribunal competente, de acuerdo con el [artículo] 41 de esta misma ley. Sin embargo, no serán admitidas declaraciones tardías hasta que sea presentada por el interesado una certificación expedida [por] el Oficial del Estado Civil de la Jurisdicción donde se presume nació el declarado, en la cual se hará constar que la persona que se trata no ha sido declarada en tal jurisdicción con anterioridad, el cual requisito se anotará al margen del acta que será levantada al efecto. Sólo cumplida con esta formalidad podrá recibir la información testimonial o el acta de notoriedad para tales fines. En el caso de haber ocurrido el nacimiento a partir del 1ro. de enero del año 1945 y que haya más de una Oficialía del Estado Civil en el Municipio donde se presume nació el declarado, la certificación podrá expedirla el Director de la Oficina Central del Estado Civil, previa revisión de los registros bajo su cuidado, y la declaración tardía la recibirá el Oficial del Estado Civil de la jurisdicción a que corresponda. Tal certificación no será necesaria cuando la declaración se haga en la Oficialía del Estado Civil correspondiente al lugar de nacimiento del declarado cuando haya una sola, previa investigación de registros por este funcionario, haciéndolo constar en dicha acta y de cuya actuación será responsable en caso de inobservancia de esta formalidad. Los documentos comprobatorios de que el beneficiario no ha sido declarado en el lugar de nacimiento, incluyendo



tardía, el Oficial del Estado Civil podrá, previa investigación de la veracidad de tal declaración, inscribirla o no en el registro correspondiente. La prueba de su veracidad, se hace a través de la presentación de una serie de documentos que son considerados requisitos para la declaración tardía de nacimiento y que, según se infiere del artículo 9 de la Ley No. 659¹⁰², deben ser establecidos por la Junta Central Electoral.

161. En la República Dominicana las listas de requisitos se han distinguido de acuerdo a la edad del menor a ser registrado, pero también se han diferenciado, sin seguir un criterio objetivo, de acuerdo a la autoridad competente que la aplica, en cuanto al número y al tipo de requisitos exigidos para una misma edad.

162. De acuerdo a los hechos del presente caso, al momento de la solicitud de inscripción tardía fueron presentadas tanto las constancias de nacimiento de las niñas, a saber: para Dilcia Yean, la certificación de su nacimiento emitida por el “sub centro de salud” de Sabana Grande de Boyá, y en el caso de Violeta Bosico, la certificación de su nacimiento emitida por el Alcalde “Pedáneo” del Batey Las Charcas de Sabana Grande de Boyá; como las cédulas de identidad de cada una de las madres de las niñas (*supra* párr. 109.15).

163. La Corte considera que al presentarse ante la Oficialía del Estado Civil y realizar la solicitud de inscripción tardía las niñas hicieron exigible su derecho a la nacionalidad, para lo cual cumplieron con la presentación de la constancia de nacimiento y de la cédula de sus madres, que eran los dos requisitos que se les debía aplicar, conforme a la legislación interna pertinente y de acuerdo a sus edades (*supra* párr. 109.16). Pese a lo anterior, el Estado rechazó la solicitud, y denegó la nacionalidad dominicana a las presuntas víctimas (*supra* párrs. 109.17, 109.18, y 109.20).

164. Este Tribunal observa que la solicitud de inscripción tardía de nacimiento fue denegada con fundamento en el incumplimiento de la presentación de once o doce requisitos, los cuales no eran los exigibles a los niños menores de 13 años de edad, y que fueron aplicados a las niñas, pese a que al momento de la solicitud Dilcia Yean

copia certificada de la sentencia de ratificación deben ser protocolizados y archivados cuidadosamente por el Oficial actuante.

Los funcionarios encargados de recibir actos de información testimonial de notoriedad para suplir actos del Estado Civil deberán así mismo exigir la presentación de la certificación del Oficial del Estado Civil correspondiente que indique que el interesado no se encuentra inscrito en los registros a su cargo.

Art. 41 – (Mod. por la Ley 90 de fecha 23/12/[65], G.O. No. 8963) El Oficial del Estado Civil que haya recibido una declaración tardía de nacimiento remitirá inmediatamente copia certificada del acta al Procurador Fiscal del Distrito Judicial correspondiente, quien previa investigación de lugar apoderará al Juzgado de Primera Instancia, pudiendo éste tomar todas las medidas de prueba, inclusive consultar libros, papeles de padres, aún difuntos, oír testigos y citar las partes interesadas a fin de ratificar o no mediante sentencia el acta de declaración tardía. El Procurador Fiscal remitirá al Oficial del Estado Civil copia de la sentencia que intervenga, debiendo éste hacer mención de la misma al margen de la declaración de nacimiento que le sea relativa, con las objeciones que procedieren pudiendo entonces expedir copia de esa acta (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 1, folios 11 a 12).

¹⁰² La Ley No. 659 Sobre Actos del Estado Civil de 17 de julio de 1944, establece en su artículo 9, lo siguiente: “[L]os oficiales del Estado Civil deberán conformarse a las instrucciones que reciban de la Junta Central Electoral y de la Oficina Central del Estado Civil y estarán bajo la inmediata y directa vigilancia de los Procuradores Fiscales”.

tenía 10 meses de edad y Violeta Bosico tenía 12 años de edad (*supra* párrs. 109.14, 109.17, 109.18 y 109.20).

165. Se debe hacer notar que la edad es el criterio legal utilizado en la República Dominicana para diferenciar la aplicación de requisitos para la solicitud de inscripción tardía de nacimiento. Bajo la legislación aplicable, las niñas Yean y Bosico no presentaban condición alguna que las diferenciase de los demás niños dominicanos menores de 13 años de edad que pudiera justificar el agravamiento de las exigencias para el registro de su nacimiento. La aplicación a las presuntas víctimas de los requisitos que no les correspondían como menores de 13 años de edad, fue violatoria de la regulación interna sobre la materia y les impuso una carga de prueba desproporcionada e indebida.

166. La Corte considera que al haber aplicado a las niñas, para obtener la nacionalidad, otros requisitos distintos a los exigidos para los menores de 13 años de edad, el Estado actuó de forma arbitraria, sin criterios razonables u objetivos, y de forma contraria al interés superior del niño, lo que constituyó un tratamiento discriminatorio en perjuicio de las niñas Dilcia Yean y Violeta Bosico. Esa condición determinó que ellas estuviesen al margen del ordenamiento jurídico del Estado y fuesen mantenidas como apátridas, lo que las colocó en una situación de extrema vulnerabilidad, en cuanto al ejercicio y goce de sus derechos¹⁰³.

167. En atención a la condición de niñas de las presuntas víctimas, la Corte considera que la vulnerabilidad derivada de la apatridia comprometió el libre desarrollo de su personalidad, ya que el acceso a los derechos y a la protección especial de que son titulares se vio imposibilitado.

168. Además, este Tribunal considera que el tratamiento discriminatorio impuesto por el Estado a las niñas Yean y Bosico, se enmarca dentro de la condición vulnerable de la población haitiana y dominicana de ascendencia haitiana en la República Dominicana, a la cual pertenecen las presuntas víctimas (*supra* párr. 109.9).

169. En ese sentido, el Comité de los Derechos del Niño de las Naciones Unidas expresó su preocupación “por la discriminación de los niños de origen haitiano nacidos en el territorio [de la República Dominicana] o hijos de familias haitianas migrantes, en especial [por] su limitado acceso a vivienda, educación y servicios de salud, y observ[ó], en particular, la falta de medidas específicas para resolver este problema”. El mismo Comité, específicamente en relación con la inscripción en el registro civil, señaló que le “preocupa en particular la situación de los niños de origen haitiano o de familias haitianas migrantes cuyo derecho a la inscripción en el registro civil ha sido denegado en el Estado [...] y quienes, como] consecuencia de esta política, no han podido gozar plenamente de sus derechos, como el de acceso a la atención de la salud y la educación”¹⁰⁴.

170. La Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, a través de una experta independiente emitió un reporte titulado “[l]os derechos humanos y la

¹⁰³ Cfr. *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*, *supra* nota 84, párr. 56.

¹⁰⁴ Cfr. Naciones Unidas, Comité de los Derechos del Niño, Examen de los Informes Presentados por los Estados Partes con Arreglo al Artículo 44 de la Convención. Observaciones Finales del Comité de los Derechos del Niño. República Dominicana. UN Doc. CRC/C/15/Add.150, de 21 de febrero de 2001, párrs. 22 y 26.



extrema pobreza”, en el cual se refiere a la situación de los haitianos en la República Dominicana en los siguientes términos:

La cuestión del racismo [...] a veces se manifiesta entre los propios dominicanos, pero sobre todo es patente frente a los haitianos o personas de origen haitiano cuya[s] familia[s] algunas veces está[n] establecida[s] desde varias generaciones, y que continúan fluyendo. [...] Raros son los haitianos, incluso los que residen en la República Dominicana desde 1957, [...] que obtienen su naturalización. Es la discriminación más fuerte que ha encontrado la experta independiente a lo largo de la misión. Las autoridades son muy conscientes de este problema [...]. El hecho de que los haitianos no tengan en la República Dominicana existencia legal se basa en un fenómeno muy profundo de ausencia de reconocimiento [...] ¹⁰⁵.

171. En consideración del deber del Estado de otorgar la nacionalidad a quienes nacieron en su territorio, la República Dominicana debió adoptar todas las medidas positivas necesarias para garantizar que Dilcia Yean y Violeta Bosico, como niñas dominicanas de ascendencia haitiana, pudieran acudir al procedimiento de inscripción tardía en condiciones de igualdad y no discriminación y ejercer y gozar en plenitud su derecho a la nacionalidad dominicana. Los requisitos exigidos para probar el nacimiento en el territorio deben ser razonables y no pueden representar un obstáculo para acceder al derecho a la nacionalidad.

172. Este Tribunal encuentra que en razón del tratamiento discriminatorio aplicado a las niñas, el Estado les denegó su nacionalidad y las dejó apátridas, lo cual, a su vez, les impuso una situación de continua vulnerabilidad que perduró hasta el 25 del septiembre de 2001, es decir, después de la fecha de reconocimiento de la competencia contenciosa de la Corte por la República Dominicana.

173. La Corte considera que la situación de extrema vulnerabilidad en que el Estado colocó a las niñas Yean y Bosico, en razón de la denegación de su derecho a la nacionalidad por razones discriminatorias, así como la imposibilidad de recibir protección del Estado y de acceder a los beneficios de que eran titulares, y finalmente por vivir bajo el temor fundado de que fuesen expulsadas del Estado del cual eran nacionales y ser separadas de su familia por la falta del acta de nacimiento, la República Dominicana incumplió con su obligación de garantizar los derechos consagrados en la Convención Americana, la cual implica no sólo que el Estado debe respetarlos (obligación negativa), sino que, además, debe adoptar todas las medidas apropiadas para garantizarlos (obligación positiva) ¹⁰⁶.

174. La Corte encuentra que por razones discriminatorias y contrarias a la normativa interna pertinente, el Estado dejó de otorgar la nacionalidad a las niñas, lo que constituyó una privación arbitraria de su nacionalidad, y las dejó apátridas por más de cuatro años y cuatro meses, en violación de los artículos 20 y 24 de la Convención Americana, en relación con el artículo 19 de la misma, y también en

¹⁰⁵ Cfr. Naciones Unidas, Comisión de Derechos Humanos, “Los derechos humanos y la extrema pobreza”, Informe presentado por la experta independiente encargada de la cuestión de los derechos humanos y la extrema pobreza, Sra. A. M. Lizin, de conformidad con la resolución 2002/30 de la Comisión de Derechos Humanos. Adición: MISIÓN EN LA REPÚBLICA DOMINICANA. UN Doc. E/CN.4/2003/52/Add.1, párrs. 8 a 13.

¹⁰⁶ Cfr. *Caso Instituto de Reeducción del Menor*. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112, párr. 158; *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 85, párr. 129, y *Caso 19 Comerciantes*. Sentencia de 5 de julio de 2004. Serie C. No. 109, párr. 153.



relación con el artículo 1.1 de este instrumento, en perjuicio de las niñas Dilcia Yean y Violeta Bosico.

*
* *

175. La situación de extrema vulnerabilidad en que se encontraban las niñas Dilcia Yean y Violeta Bosico, por la falta de nacionalidad y la condición de apátridas, tuvo consecuencias relacionadas con sus derechos al reconocimiento de la personalidad jurídica y al nombre.

176. El artículo 3 de la Convención Americana, así como otros instrumentos internacionales¹⁰⁷ consagran el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica, respecto del cual la Corte Interamericana ha afirmado que

toda persona tiene derecho a que se le reconozca en cualquier parte como sujeto de derechos y obligaciones, y a gozar de los derechos civiles fundamentales. El derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica implica la capacidad de ser titular de derechos (capacidad y goce) y de deberes; la violación de aquel reconocimiento supone desconocer en términos absolutos la posibilidad de ser titular de esos derechos y deberes¹⁰⁸.

177. Respecto del ejercicio de la titularidad de los derechos humanos, la Corte ha señalado que

[l]a mayoría de edad conlleva la posibilidad de ejercicio pleno de los derechos, también conocida como capacidad de actuar. Esto significa que la persona puede ejercitar en forma personal y directa sus derechos subjetivos, así como asumir plenamente obligaciones jurídicas y realizar otros actos de naturaleza personal o patrimonial. No todos poseen esta capacidad: carecen de ésta, en gran medida, los niños. Los incapaces se hallan sujetos a la autoridad parental, o en su defecto, a la tutela o representación. Pero todos son sujetos de derechos, titulares de derechos inalienables e inherentes a la persona humana¹⁰⁹.

178. Una persona apátrida, *ex definitione*, no tiene personalidad jurídica reconocida, ya que no ha establecido un vínculo jurídico-político con ningún Estado, por lo que la nacionalidad es un prerequisite del reconocimiento de la personalidad jurídica.

179. La Corte estima que la falta del reconocimiento de la personalidad jurídica lesiona la dignidad humana, ya que niega de forma absoluta su condición de sujeto de derechos y hace al individuo vulnerable frente a la no observancia de sus derechos por el Estado o por particulares.

180. En el caso concreto, el Estado mantuvo a las niñas Yean y Bosico en un limbo legal en que, si bien las niñas existían y se hallaban insertadas en un determinado contexto social, su existencia misma no estaba jurídicamente reconocida, es decir, no tenían personalidad jurídica.

¹⁰⁷ Cfr., entre otros, Declaración Universal de Derechos Humanos, artículo 6; Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículo 16; Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, artículo XVII, y Carta Africana de Derechos del Hombre y de los Pueblos, artículo 5.

¹⁰⁸ Cfr. *Caso Bámaca Velásquez*. Sentencia de 25 de Noviembre de 2000, Serie C No. 70, párr. 179.

¹⁰⁹ Cfr. *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*, *supra* nota 84, párr. 41.



181. En lo que se refiere a la presunta violación del derecho al nombre establecido en el artículo 18 de la Convención Americana, es necesario indicar que aunque la Comisión Interamericana no lo alegó, la Corte ha establecido que las presuntas víctimas, sus familiares o sus representantes, pueden invocar derechos distintos de los comprendidos en la demanda de la Comisión, sobre la base de los hechos presentados por ésta¹¹⁰.

182. Ahora bien, el derecho al nombre, consagrado en el artículo 18 de la Convención Americana, constituye un elemento básico e indispensable de la identidad de cada persona, sin el cual no puede ser reconocida por la sociedad ni registrada ante el Estado. Dicho derecho se establece también en diversos instrumentos internacionales¹¹¹.

183. Los Estados, dentro del marco del artículo 18 de la Convención, tienen la obligación no sólo de proteger el derecho al nombre, sino también de brindar las medidas necesarias para facilitar el registro de la persona, inmediatamente después de su nacimiento.

184. Igualmente, los Estados deben garantizar que la persona sea registrada con el nombre elegido por ella o por sus padres, según sea el momento del registro, sin ningún tipo de restricción al derecho ni interferencia en la decisión de escoger el nombre. Una vez registrada la persona, se debe garantizar la posibilidad de preservar y reestablecer su nombre y su apellido. El nombre y los apellidos son esenciales para establecer formalmente el vínculo existente entre los diferentes miembros de la familia con la sociedad y con el Estado, lo que no fue garantizado a las niñas Yean y Bosico por la República Dominicana.

185. Además de lo anterior, la Corte considera que la vulnerabilidad a que fueron expuestas las niñas, como consecuencia de la carencia de nacionalidad y personalidad jurídica, para la niña Violeta Bosico también se reflejó en que se le impidió estudiar durante el período escolar 1998-1999 en la tanda diurna de la Escuela de Palavé. Precisamente por no contar con el acta de nacimiento, se vio forzada a estudiar durante ese período en la escuela nocturna, para mayores de 18 años. Este hecho a la vez agravó su situación de vulnerabilidad, ya que ella no recibió la protección especial a que era acreedora como niña, de estudiar en el horario que le sería adecuado, en compañía de niños de su edad, y no con personas adultas (*supra* párrs. 109.34, 109.35 y 109.36). Cabe resaltar que de acuerdo al deber de protección especial de los niños consagrado en el artículo 19 de la Convención Americana, interpretado a la luz de la Convención para los Derechos del Niño y del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en relación con el deber

¹¹⁰ Cfr. *Caso Yatama*, *supra* nota 13, párr. 183; *Caso De la Cruz Flores*. Sentencia de 18 de noviembre de 2004. Serie C No. 115, párr. 122, y *Caso "Instituto de Reeducción del Menor"*, *supra* nota 106, párr. 125.

¹¹¹ Cfr., entre otros, el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, artículo 24.2; Convención sobre los Derechos del Niño, artículo 7.1; *African Charter on the Rights and Welfare of the Child*, artículo 6.1, y Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, artículo 29. La Corte Europea afirmó que el derecho al nombre se encuentra protegido por el artículo 8 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales, aunque este no esté específicamente mencionado, cfr. *Stjerna v. Finland*, judgment of 25 November 1994, Series A, n. 299-B, p. 60, párr. 37, y *Burghartz v. Switzerland*, judgment of 22 February 1994, Series A no. 280-B, p. 28, párr. 24.



de desarrollo progresivo contenido en el artículo 26 de la Convención, el Estado debe proveer educación primaria gratuita a todos los menores, en un ambiente y condiciones propicias para su pleno desarrollo intelectual.

186. La Corte observa que la violación del derecho a la nacionalidad de las niñas Yean y Bosico, la condición de apátridas en que fueron mantenidas, y el no reconocimiento de su personalidad jurídica ni de su nombre, desnaturalizó y negó la proyección externa o social de su personalidad.

187. De lo expuesto, esta Corte considera que la privación a las niñas de su nacionalidad tuvo como consecuencia que la República Dominicana violó los derechos al reconocimiento de la personalidad jurídica y al nombre consagrados en los artículos 3 y 18 de la Convención Americana, en relación con el artículo 19 de la misma, y también en relación con el artículo 1.1 de este instrumento, en perjuicio de las niñas Dilcia Yean y Violeta Bosico.

*
* *

188. Los representantes y la Comisión alegaron que la aplicación de las leyes internas de la República Dominicana sobre la inscripción en el registro civil y el otorgamiento de la nacionalidad ocurre de forma discrecional y produce efectos discriminatorios en relación a los niños de ascendencia haitiana, como lo son las niñas Yean y Bosico.

189. El Estado, por su parte, alegó que tanto la Constitución, como los estatutos de migración y registro civil ofrecen las garantías requeridas para proteger los derechos consagrados en la Convención Americana.

190. Al respecto, la Corte considera que la normativa interna que fije los requisitos para la inscripción tardía de nacimiento debe ser coherente con el fundamento del derecho a la nacionalidad en la República Dominicana, y con los términos de la Convención Americana y otros instrumentos internacionales¹¹², es decir, acreditar que la persona nació en el territorio de ese Estado.

191. De acuerdo con la obligación derivada del artículo 2 de la Convención Americana, la Corte considera que los requisitos para obtener la nacionalidad deben ser establecidos con anterioridad, de forma objetiva y clara por la autoridad competente. En el mismo sentido, la ley no debe otorgar una discrecionalidad amplia al funcionario del Estado que los aplica, porque de ser así se crearía un espacio para la aparición de actos discriminatorios.

192. Los requisitos para la declaración tardía de nacimiento no pueden representar un obstáculo para gozar del derecho a la nacionalidad, en particular, para los dominicanos de ascendencia haitiana, quienes pertenecen a un sector de la población vulnerable en la República Dominicana.

¹¹² Cfr., entre otros, Declaración Americana de Derechos Humanos, artículo 19; Declaración Universal de los Derechos del Hombre, artículo 15; Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículo 24.3; Convención sobre los Derechos del Niño, artículo 7.1; Convención internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, artículo 29, y Convención para Reducir los Casos de Apatridia, artículo 1.1.



X
ARTÍCULO 17 DE LA CONVENCIÓN AMERICANA
(Protección a la Familia)

Alegatos de los representantes

193. En cuanto a la presunta violación del derecho a la protección de la familia, consagrado en el artículo 17 de la Convención Americana, los representantes alegaron que:

- a) el Estado tiene la obligación de adoptar medidas esenciales para proteger la unidad familiar. En el presente caso, el Estado no ha llevado a cabo las medidas necesarias para garantizar los derechos del niño, sobre todo en cuanto al derecho a no ser separados forzosamente de su familia y asegurarles el derecho a residir en el país. El Estado ha vulnerado el derecho a la familia de las niñas Dilcia y Violeta, al negarse a otorgar las actas de nacimiento a los niños de ascendencia haitiana, y
- b) si bien la República Dominicana no ha intentado separar aún a las niñas Dilcia y Violeta de sus familias, la amenaza de una separación es real, dado que el Estado realiza sistemáticamente expulsiones colectivas de haitianos y de dominicanos de ascendencia haitiana.

Alegatos de la Comisión

194. La Comisión no realizó alegaciones sobre el artículo 17 de la Convención Americana.

Alegatos del Estado

195. En cuanto a la presunta violación del artículo 17 de la Convención Americana, el Estado señaló que no se le puede acusar de una violación al derecho a la familia cuando no existe tal violación. Además, el Estado señaló que la falta de registro de las niñas Yean y Bosico fue responsabilidad de su familia.

Consideraciones de la Corte

196. El artículo 17.1 de la Convención Americana dispone:

1. La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y debe ser protegida por la sociedad y el Estado.
[...]

197. Al respecto, este Tribunal considera que los hechos alegados sobre la presunta violación de este artículo, ya han sido examinados en relación con la condición de vulnerabilidad de las niñas Dilcia Yean y Violeta Bosico (*supra* párrs. 172 y 173).



XI

ARTÍCULOS 8 Y 25 DE LA CONVENCIÓN AMERICANA (GARANTÍAS JUDICIALES Y PROTECCIÓN JUDICIAL)

Alegatos de la Comisión

198. En cuanto a la presunta violación de los artículos 8 y 25 de la Convención, la Comisión alegó que:

- a) las madres de las niñas solicitaron directamente ante el Procurador Fiscal del Distrito de Monte Plata que ordenara registrar los nacimientos de sus hijas en el Registro Civil, ya que el fiscal es quien debe vigilar e informar sobre errores cometidos por los oficiales del Registro Civil. El Procurador Fiscal desechó la “instancia” promovida, y ordenó que las actuaciones regresaran a la Oficialía del Registro Civil;
- b) la legislación del Estado establece dos vías procesales para la revisión de las resoluciones del Registro Civil sobre las solicitudes de declaraciones tardías, a saber: la vía administrativa que cabe al Procurador Fiscal, y también puede ser revisada por la Junta Central Electoral; y la del juzgado de primera instancia. Dichas vías no proveen un recurso de apelación contra una decisión negativa del Registro Civil. La Junta Central Electoral no es una autoridad judicial ni es parte del sistema judicial bajo la legislación dominicana, y tampoco sus decisiones pueden ser apeladas, por lo que no puede considerarse que el recurso jerárquico constituya un recurso efectivo. Las presuntas víctimas carecían de legitimación para instar un proceso judicial, y sus solicitudes nunca fueron revisadas por un tribunal competente;
- c) el recurso de amparo no existía legalmente al momento de los hechos, y el recurso de inconstitucionalidad no procedía contra actos administrativos hasta el año de 1998, y
- d) el Estado no ha investigado, sancionado o reparado las presuntas violaciones cometidas por sus agentes en el presente caso.

Alegatos de los representantes

199. En cuanto a la presunta violación de los artículos 8 y 25 de la Convención los representantes señalaron que:

- a) el Estado no ha establecido un mecanismo o procedimiento para que se apele una decisión de no registrar a un individuo ante un juez o tribunal competente. La decisión desfavorable del Oficial del Estado Civil, a pesar de varios intentos razonables por parte de las madres de las niñas Dilcia y Violeta, nunca fue revisada por un tribunal competente e independiente;
- b) existen dos vías para la revisión de decisiones del oficial del Estado Civil: 1) la revisión establecida por la Ley No. 659, y 2) la revisión por la autoridad administrativa responsable de llevar acabo los registros, en este caso la Junta Central Electoral. La Junta Central Electoral no esta regulada por procedimientos formales y no ha publicado reglamentos o promulgado



procedimientos mediante los cuales los solicitantes puedan pedir una revisión de las decisiones adversas de los oficiales del Estado Civil. Por ende, el Estado no ofrece un recurso efectivo por el cual las niñas Dilcia y Violeta pudieran impugnar la negativa del Oficial del Estado Civil;

c) la resolución de los recursos de amparo y de inconstitucionalidad puede llevar hasta dos años, de forma que no existe en la República Dominicana un recurso sencillo y simple, lo que constituye una violación del artículo 25 de la Convención, y

d) el Estado privó a las niñas de la garantías procesales, consagradas en el artículo 8 de la Convención, al no otorgarles el derecho a ser escuchadas en un procedimiento judicial por la denegación de las actas de nacimiento. De acuerdo con la antigua legislación y la nueva Resolución de la Junta Central Electoral, cuando un registrador civil deniega un acta de nacimiento, este funcionario debe inmediatamente solicitar a la Junta Central Electoral que revise el caso, sin otorgar papel alguno a los solicitantes.

Alegatos del Estado

200. El Estado alegó que no puede haber una violación a la protección judicial cuando las presuntas víctimas ni siquiera han hecho uso de estos mecanismos. Las niñas tenían a su disposición una serie de garantías administrativas y judiciales que omitieron utilizar, alegando desconocer su funcionamiento y existencia, por lo que las presuntas víctimas son responsables por no hacer uso de estos recursos, lo cual no es atribuible al Estado.

Consideraciones de la Corte

201. Este Tribunal no se referirá a las alegadas violaciones de los artículos 8 y 25 de la Convención Americana, debido a que carece de competencia para pronunciarse sobre posibles violaciones concretadas en hechos o actos sucedidos antes del 25 de marzo de 1999, fecha en la cual la República Dominicana reconoció la competencia contenciosa de la Corte Interamericana.

XII

ARTÍCULOS 5 Y 12 DE LA CONVENCIÓN AMERICANA

(Derecho a la Integridad Personal y Libertad de Conciencia y de Religión)

202. En la conclusión de su escrito de alegatos finales los representantes indicaron que el Estado había violado, entre otros, los artículos 5 (Derecho a la Integridad Personal) y 12 (Libertad de Conciencia y Religión) de la Convención, respecto de los cuales no presentaron alegatos que fundaran estas presuntas violaciones.

Consideraciones de la Corte

203. Con respecto a las alegadas violaciones de los artículos 5 y 12 de la Convención Americana, indicadas por los representantes únicamente en la conclusión del escrito de alegatos finales, las cuales no fueron incluidas en el escrito de solicitudes y argumentos, este Tribunal considera que dichas alegaciones son



extemporáneas; sin embargo, no tiene impedimento para analizarlas, de conformidad con el principio *iura novit curia*¹¹³.

204. En el presente caso, la Corte reconoció la situación de vulnerabilidad en que se encontraron las niñas Yean y Bosico al no obtener la nacionalidad dominicana. Asimismo, la niña Violeta Bosico, al carecer del acta de nacimiento no pudo inscribirse en la escuela diurna, sino que se vio obligada a inscribirse en la escuela nocturna, durante el período escolar 1998-1999. Esto les produjo sufrimiento e inseguridad, por lo que este Tribunal valorará esas circunstancias al fijar las reparaciones pertinentes, y no se referirá a la presunta violación del artículo 5 de la Convención Americana en perjuicio de las niñas.

205. En lo que se refiere a los familiares de las niñas Dilcia Yean y Violeta Bosico, la Corte, con base en la Convención Americana y a la luz del referido principio *iura novit curia*, considera que a las señoras Leonidas Oliven Yean y Tiramen Bosico Cofi, madres de las niñas, y a la señora Teresa Tucent Mena, hermana de la niña Violeta, les causó incertidumbre e inseguridad la situación de vulnerabilidad que el Estado impuso a las niñas Yean y Bosico, por el temor fundado de que fueran expulsadas de la República Dominicana, de la cual eran nacionales, en razón de la falta de las actas de nacimiento, y a las diversas dificultades que enfrentaron para obtenerlas.

206. De lo expuesto anteriormente, la Corte considera que el Estado violó el derecho a la integridad personal consagrado en el artículo 5 de la Convención Americana, en relación con el 1.1 del mismo instrumento, en perjuicio de las señoras Leonidas Oliven Yean, Tiramen Bosico Cofi y Teresa Tucent Mena.

207. En lo que se refiere al artículo 12 de la Convención Americana, la Corte considera que los hechos del presente caso no se encuadran bajo el mismo, por lo que la Corte no se pronunciará sobre ello.

XIII

REPARACIONES

APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 63.1

Obligación de reparar

208. De acuerdo con lo expuesto en los capítulos anteriores, el Estado es responsable por la violación de los derechos consagrados en los artículos 3, 18, 20 y 24 de la Convención Americana, en relación con el artículo 19 de la misma, y también en relación con el artículo 1.1 de este instrumento, en perjuicio de las niñas Dilcia Yean y Violeta Bosico. Igualmente, el Estado es responsable por la violación del derecho consagrado en el artículo 5 de la Convención, en relación del artículo 1.1 de dicho tratado, en perjuicio de las señoras Leonidas Oliven Yean y Tiramen Bosico Cofi, madres de las víctimas y la señora Teresa Tucent Mena, hermana de la niña Violeta Bosico. El artículo 63.1 de la Convención Americana previene que

¹¹³ Cfr. *Caso Durand y Ugarte*. Sentencia de 16 de agosto de 2000. Serie C No. 68, párr. 76; *Caso Castillo Petruzzi y Otros*. Sentencia de 30 de mayo de 1999. Serie C No. 52, párr. 166, y *Caso Blake*. Sentencia de 24 de enero de 1998. Serie C No. 36, párr. 112.



[c]uando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en [la] Convención, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Dispondrá asimismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada.

209. Ese precepto acoge una norma consuetudinaria que constituye uno de los principios fundamentales del Derecho Internacional contemporáneo sobre la responsabilidad de los Estados. Al producirse un hecho ilícito imputable a un Estado, surge de inmediato la responsabilidad internacional de éste por la violación de la norma internacional de que se trata, con el consecuente deber de reparar y hacer cesar las consecuencias de la violación¹¹⁴.

210. La reparación del daño requiere, siempre que sea posible, la plena restitución (*restitutio in integrum*), que consiste en el restablecimiento de la situación anterior. De no ser esto posible, como en el presente caso, el tribunal internacional debe determinar las medidas que garanticen los derechos conculcados, eviten nuevas violaciones y reparen las consecuencias que las infracciones produjeron, así como establecer la indemnización que compense por los daños ocasionados. El Estado obligado no puede invocar disposiciones de derecho interno para modificar o incumplir la obligación de reparar. Ésta queda sujeta en todos los aspectos (alcance, naturaleza, modalidades y determinación de los beneficiarios) al derecho internacional¹¹⁵.

211. A través de las reparaciones, se procura que cesen los efectos de las violaciones perpetradas. Su naturaleza y su monto dependen de las características de las violaciones cometidas, del bien jurídico afectado y del daño material e inmaterial ocasionados. No deben implicar enriquecimiento o empobrecimiento para la víctima o sus sucesores¹¹⁶.

212. De conformidad con los elementos probatorios recogidos durante el proceso y a la luz de los criterios anteriores, la Corte analizará las pretensiones de las partes en materia de reparaciones y dispondrá las medidas que considere pertinentes.

A) BENEFICIARIOS

Alegatos de la Comisión

¹¹⁴ Cfr. *Caso Acosta Calderón*, *supra* nota 13, párr. 146; *Caso Yatama*, *supra* nota 13, párr. 231, y *Caso Comunidad Indígena Yakye Axa*, *supra* nota 16, párr. 180.

¹¹⁵ Cfr. *Caso Acosta Calderón*, *supra* nota 13, párr. 147; *Caso Yatama*, *supra* nota 13, párr. 232, y *Caso Fermín Ramírez*, *supra* nota 13, párr. 123.

¹¹⁶ Cfr. *Caso Acosta Calderón*, *supra* nota 13, párr. 148; *Caso Yatama*, *supra* nota 13, párr. 233, y *Caso Fermín Ramírez*, *supra* nota 13, párr. 124.



213. La Comisión alegó que en atención a la naturaleza del presente caso, y sin perjuicio de lo que pudieran determinar los representantes de las presuntas víctimas en su debida oportunidad, los beneficiarios de las reparaciones que ordene la Corte son: Dilcia Yean y Violeta Bosico, y sus madres, las señoras Leonidas Yean y Tiramen Bosico Cofi.

Alegatos de los representantes

214. Los representantes señalaron que la República Dominicana debe reparar a las niñas Dilcia y Violeta, y a sus familiares, por los daños sufridos por las presuntas violaciones cometidas en su perjuicio.

Alegatos del Estado

215. El Estado no realizó alegaciones al respecto.

Consideraciones de la Corte

216. La Corte considera como “parte lesionada” a la niñas Dilcia Yean y Violeta Bosico, en su carácter de víctimas de las violaciones de los derechos consagrados en los artículos 3, 18, 20 y 24 de la Convención Americana, en relación con el artículo 19 de la misma, y también en relación con el artículo 1.1 de este instrumento, por lo que serán acreedoras de las reparaciones que fije el Tribunal por concepto de daño inmaterial.

217. Asimismo, las señoras Leonidas Oliven Yean y Tiramen Bosico Cofi, madres de las víctimas, y la señora Teresa Tucent Mena, hermana de la niña Violeta Bosico, en su carácter de víctimas de la violación del derecho consagrado en el artículo 5 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de dicho tratado, son consideradas “parte lesionada” en el presente caso.

B) DAÑOS MATERIAL E INMATERIAL

Alegatos de la Comisión

218. La Comisión no se refirió al daño material, y en cuanto a la indemnización por concepto de daño inmaterial señaló que:



- a) las reparaciones necesarias para que el Estado cumpla su responsabilidad internacional incluyen el pago de una justa indemnización para compensar los “daños morales ocasionados”;
- b) la incertidumbre de las niñas sobre su destino provocó en ellas y sus familiares angustia y temor. La preocupación de dos madres solas, con limitados recursos económicos, de que sus hijas de once meses y doce años, respectivamente, fueran expulsadas y enviadas a Haití, tiene un valor que sobrepasa la reparación material, y
- c) en el caso de Violeta Bosico, su madre experimentó un sentimiento de frustración al ver que, mediante la imposición de un requisito con el que no podía contar, no por falta de derecho sino por la aplicación discriminatoria de la ley por parte de varios funcionarios estatales, los esfuerzos encaminados a que su hija estudiara y se superara se vieron truncados y suspendidos por un año.

Alegatos de los representantes

219. Los representantes no se refirieron al daño material, y en cuanto al daño inmaterial señalaron que:

- a) la sentencia de la Corte por sí misma es insuficiente para asegurar que las violaciones cometidas en el presente caso no vuelvan a repetirse o que se restituya a las presuntas víctimas al estado anterior;
- b) las violaciones cometidas por la República Dominicana sometieron a las niñas Dilcia y Violeta a daños graves e irreparables que incluyen consecuencias psicológicas negativas;
- c) las madres de las niñas Dilcia y Violeta sufrieron un daño cuando el Estado les negó a sus hijas sus derechos a la personalidad jurídica, la nacionalidad y el nombre, ya que tenían que sus hijas fueran expulsadas de la República Dominicana. Además, tuvieron que enfrentarse a la posibilidad de que sus hijas jamás fueran reconocidas por el Estado como personas y como dominicanas, y
- d) el miedo y la incertidumbre causada por las pasadas y continuas violaciones del Estado han creado sentimientos de angustia e incertidumbre para las niñas Dilcia y Violeta y sus familias. Por ello, solicitaron a la Corte que ordene al Estado por concepto de daño inmaterial el pago de US\$8.000,00 (ocho mil dólares de los Estados Unidos de América) para cada niña; US\$4.000,00 (cuatro mil dólares de los Estados Unidos de América) para sus madres, y US\$2.000,00 (dos mil dólares de los Estados Unidos de América) para Teresa Tucent Mena, hermana de Violeta.

Alegatos del Estado



220. El Estado alegó que:

a) no procede el pago de ningún tipo de indemnización en el presente caso, ya que no se ha demostrado una relación causal entre el daño efectivo a las presuntas víctimas y las presuntas conductas y omisiones del Estado. Por el contrario, las madres de las niñas fueron quienes dejaron de gestionar y de utilizar los instrumentos jurídicos que el Estado pone a su disposición para cumplir con la obligación de todo dominicano de registrar a sus hijos, y

b) existe una imposibilidad económica para hacer frente a estos gastos y, en caso de concederla a un solicitante, el Estado, con base en el principio de no discriminación, debería restituir económicamente a todos los demás ciudadanos que hayan realizado trámites similares, lo que constituiría un serio atentado a la reserva patrimonial de la República Dominicana.

Consideraciones de la Corte

221. Este Tribunal no efectuará pronunciamiento por concepto de daño material a favor de las víctimas o sus familiares, dado que ni la Comisión ni los representantes solicitaron una indemnización por ese concepto.

222. Por su parte, el daño inmaterial puede comprender tanto los sufrimientos y las aflicciones causados a las víctimas y a sus allegados, incluyendo el menoscabo de valores significativos a estas personas, como alteraciones de carácter no pecuniario, en las condiciones de existencia de las víctimas o su familia¹¹⁷.

223. La jurisprudencia internacional ha establecido reiteradamente que la sentencia constituye *per se* una forma de reparación. No obstante, tomando en cuenta las circunstancias del presente caso, el sufrimiento que los hechos causaron a las niñas, a sus madres y a la hermana de la niña Violeta Bosico, esta Corte valorará si es pertinente ordenar el pago de una compensación por concepto de daño inmaterial, conforme a la equidad¹¹⁸.

224. Al fijar la compensación por daño inmaterial en el caso *sub judice*, se debe considerar que el Estado reconoció la nacionalidad dominicana de las niñas Dilcia y Violeta hasta el 25 de septiembre de 2001, es decir, más de cuatro años y cuatro meses después que éstas solicitaron la inscripción tardía de su nacimiento. Al no otorgar a las niñas la nacionalidad dominicana, el Estado les impuso una situación de extrema vulnerabilidad, y violó su derecho a la nacionalidad por razones discriminatorias, así como otros derechos, a saber: el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica, al nombre y a la igualdad ante la ley, todos en relación con

¹¹⁷ Cfr. *Caso Acosta Calderón*, *supra* nota 13, párr. 158; *Caso Yatama*, *supra* nota 13, párr. 243, y *Caso Fermín Ramírez*, *supra* nota 13, párr. 129.

¹¹⁸ Cfr. *Caso Acosta Calderón*, *supra* nota 13, párr. 159; *Caso Comunidad Indígena Yakye Axa*, *supra* nota 16, párr. 200, y *Caso de la Comunidad Moiwana*, *supra* nota 8, párr. 192.



los derechos del niño. Tampoco el Estado les otorgó la protección especial que les era debida, les impidió acceder a los beneficios de que eran titulares, y causó que ellas viviesen bajo el temor fundado de ser expulsadas del Estado del cual eran nacionales, y ser separadas de su familia. Las niñas Dilcia y Violeta no contaron con la protección que la República Dominicana debió brindarles de acuerdo a las obligaciones internacionales que ha asumido convencionalmente.

225. Asimismo, durante parte del período escolar 1998-1999, la niña Violeta Bosico asistió a la jornada nocturna de la escuela, por la falta del acta de nacimiento (*supra* párrs. 109.34 y 109.35). Por ello, el Estado impidió a la niña inscribirse en la escuela diurna, a la que debió asistir conforme a su edad, aptitudes y según los programas escolares y la exigencia adecuados, junto con compañeros de su edad. Esta situación causó a la niña incertidumbre e inseguridad.

226. Por lo expuesto, este Tribunal considera que se debe determinar el pago de una compensación para las niñas. Para ello, en consideración de lo señalado por los representantes (*supra* párr. 219.d), fija en equidad la cantidad de US\$ 8.000.00 (ocho mil dólares de los Estados Unidos de América), que debe ser pagada a la niña Dilcia Yean por concepto de daño inmaterial y la cantidad US\$ 8.000.00 (ocho mil dólares de los Estados Unidos de América) que debe ser pagada a la niña Violeta Bosico por ese mismo concepto.

227. Además, la situación de vulnerabilidad que el Estado impuso a las niñas Yean y Bosico les causó a los familiares de las víctimas incertidumbre e inseguridad, así como un temor fundado de que fueran expulsadas de su país, en razón de la falta de las actas de nacimiento, y por las diversas dificultades que enfrentaron para obtenerlas. Así lo expresó la señora Leonidas Oliven Yean, madre de Dilcia, en su declaración rendida el 24 de julio de 1999, cuando indicó que “tenía miedo que Dilcia [fuera] expulsada a Haití [...], ya que en la Sabana Grande de Boyá conoció a muchas personas de ascendencia haitiana que no tenían las actas de nacimiento y por el hecho de no tenerlas, fueron expulsados por migración”. Igualmente, Teresa Tucent Mena, hermana de la niña Violeta Bosico, con quien ésta ha vivido, sufrió por el hecho de que su hermana pudiera ser expulsada por la falta del acta de nacimiento, así como de que no pudiera concluir su educación por la misma causa.

228. Dado lo anterior, la situación de las niñas Dilcia y Violeta produjo angustia e inseguridad a sus madres y a la hermana de Violeta Bosico.

229. En lo que se refiere al daño inmaterial sufrido por las señoras Leonidas Oliven Yean, Tiramen Bosico Cofi y Teresa Tucent Mena, esta Corte considera que la sentencia *per se* constituye una forma de reparación, como ya se indicó (*supra* párr. 223), al igual que las diversas medidas de satisfacción y las garantías de no repetición establecidas en la presente Sentencia (*infra* párrs. 234, 235 y 239 a 242), las cuales tienen una repercusión pública.

C) OTRAS FORMAS DE REPARACIÓN
(MEDIDAS DE SATISFACCIÓN Y GARANTÍAS DE NO REPETICIÓN)



230. La Corte pasa a considerar otros efectos lesivos de los hechos, que no tienen carácter económico o patrimonial, y que podrían ser reparados mediante la realización de actos del poder público.

Alegatos de la Comisión

231. La Comisión alegó que:

a) es necesario que en este caso se dé una reparación integral del daño causado a las niñas que garantice la no repetición de ese tipo de situaciones. No puede pretenderse que con la entrega de documentos al margen de la ley dominicana se repare una violación que tuvo fuertes efectos en las víctimas, especialmente susceptibles, que requerían una especial protección estatal;

y solicitó que:

b) el Estado efectúe un reconocimiento público de las violaciones cometidas en perjuicio de las niñas y ofrezca por ello una disculpa pública;

c) el Estado modifique el sistema de registro para asegurar que no se niegue el derecho a un acta de nacimiento a los niños dominicanos de ascendencia haitiana, sea por ley o por su aplicación discrecional por parte de funcionarios estatales;

d) el Estado modifique la legislación para adecuarla a la Convención Americana, lo que implica no sólo la eliminación de requisitos que devienen arbitrarios y discriminatorios, sino también en cuanto a la existencia de un recurso idóneo y efectivo que permita a las personas recurrir a órganos adecuados en los casos en que sea necesario, y

e) el Estado inicie una investigación seria y exhaustiva de la actuación de los oficiales dominicanos del Registro Civil y de la Procuraduría Fiscal que violaron los derechos fundamentales de las niñas Dilcia y Violeta.

Alegatos de los representantes

232. Los representantes solicitaron que la Corte ordene al Estado:

a) reconocer las violaciones a los derechos humanos de las niñas Dilcia y Violeta y que les ofrezca una disculpa pública, la cual deberá realizarla el Presidente de la República. El reconocimiento público constituiría una señal para las Oficialías del Estado Civil en la República Dominicana de que la discriminación no será tolerada. Dicho reconocimiento público es necesario para prevenir futuras violaciones;

b) aplicar y difundir la sentencia a través de los medios de comunicación;



- c) modificar o derogar todas las leyes, prácticas o procedimientos que sean contrarias a las normas establecidas por la Convención Americana y la Constitución;
- d) establecer leyes y procedimientos que protejan y aseguren los derechos de los niños dominicanos de ascendencia haitiana. En este sentido, el Estado debería ofrecer asistencia adicional a las comunidades domínico-haitianas para reparar el daño causado por la práctica de no registrar a los niños dominicanos de ascendencia haitiana y poner en funcionamiento campañas de registro y otros programas;
- e) implementar una campaña y una política para que se garantice el derecho de los niños a que el registro sea inmediato a su nacimiento;
- f) aceptar la presentación de otros documentos de identificación de los padres, distintos a la cédula de identidad y electoral, para el registro de los niños;
- g) enviar a los oficiales del Estado Civil a registrar a los niños en las comunidades en que viven;
- h) reducir los costos del registro civil;
- i) eliminar el requisito de presentar las actas de nacimiento para inscribirse en las escuelas, y todos los demás obstáculos que impidan a los niños y niñas ejercer su derecho a la educación, y
- j) que establezca una beca con fondos para que las niñas Dilcia y Violeta paguen el costo de sus colegiaturas y los gastos de manutención durante sus estudios de primaria, secundaria y superiores. Estos fondos permitirán a Dilcia y a Violeta completar su educación a pesar del grave daño causado a sus planes de vida. El Estado debe pagar también los gastos de tutorías para que las niñas puedan obtener el nivel de educación adecuado para su edad y poder obtener confianza en sí mismas y creer en las posibilidades de un logro educativo.

Alegatos del Estado

233. El Estado señaló que las peticiones efectuadas por la Comisión y los representantes de ordenar la adecuación y simplificación de los requisitos legales para el acceso al procedimiento de la declaración tardía resultan improcedentes e innecesarias. Además, indicó al momento de presentar la contestación de la demanda que el Congreso de la República estaba conociendo un proyecto de ley que agiliza este procedimiento, instaurando oficinas del Registro Civil en clínicas, hospitales, dispensarios rurales y otras oficinas comunales, para la inscripción de toda persona nacida en suelo dominicano.

Consideraciones de la Corte



a) *Publicación de las partes pertinentes de la Sentencia de la Corte*

234. La Corte estima, como lo ha ordenado en otras oportunidades¹¹⁹, que el Estado debe publicar como medida de satisfacción, dentro de un plazo de seis meses contado a partir de la notificación de la presente Sentencia, en el Diario Oficial y en otro diario de circulación nacional en la República Dominicana, al menos una vez, tanto la Sección denominada "Hechos Probados", sin las notas al pie de página correspondientes, como los puntos resolutivos de la presente Sentencia.

b) *Acto público de reconocimiento de responsabilidad internacional y en desagravio a las niñas Dilcia Yean y Violeta Bosico y sus familiares*

235. En lo que se refiere al acto de disculpas públicas solicitado por los representantes de las víctimas y la Comisión, y como consecuencia de las violaciones establecidas en esta Sentencia, la Corte considera que el Estado debe hacer un acto público de reconocimiento de su responsabilidad internacional por los hechos a que se refiere el presente fallo y de petición de disculpas a las niñas Dilcia Yean y Violeta Bosico, y a las señoras Leonidas Oliven Yean, Tiramen Bosico Cofi y Teresa Tucent Mena, en el plazo de seis meses, contado a partir de la notificación de la presente Sentencia, con la participación de las autoridades, las víctimas y sus familiares, así como los representantes, y con difusión en los medios de comunicación (radio, prensa y televisión). El referido acto tendrá efectos de satisfacción y servirá como garantía de no repetición.

c) *Sobre la normativa referente a la inscripción tardía de nacimiento de una persona en el registro civil*

236. Los Estados deben adoptar "las medidas legislativas o de otro carácter que fueran necesarias para hacer efectivos" los derechos reconocidos por la Convención Americana. Esta es una obligación que el Estado debe cumplir por el hecho de haber ratificado dicho instrumento legal¹²⁰.

237. Dadas las particularidades del presente caso, esta Corte considera necesario remitirse al contexto referente a la inscripción tardía de nacimiento en la República Dominicana. Al respecto, el Comité de Derechos del Niño de las Naciones Unidas ha recomendado que la República Dominicana

[...] fortalezca y aumente sus medidas para asegurar la inscripción inmediata del nacimiento de todos los niños. Se debe hacer especial hincapié en la inscripción de los

¹¹⁹ Cfr. *Caso Acosta Calderón*, *supra* nota 13, párr. 164; *Caso Yatama*, *supra* nota 13, párr. 252, y *Caso Comunidad Indígena Yakye Axa*, *supra* nota 16, párr. 227.

¹²⁰ Cfr. *Caso Yatama*, *supra* nota 13, párr. 254; *Caso Fermín Ramírez*, *supra* nota 13, párr. 130.d, y *Caso Comunidad Indígena Yakye Axa*, *supra* nota 16, párr. 225.



niños que pertenecen a los grupos más vulnerables, entre ellos los niños de origen haitiano o hijos de familias haitianas migrantes¹²¹.

238. La Corte toma nota de que la República Dominicana efectuó modificaciones en su legislación, y en particular, en la normativa aplicable a la inscripción tardía de nacimiento, durante el tiempo en que el presente caso estuvo bajo el conocimiento de los órganos del sistema interamericano de protección de los derechos humanos.

239. Esta Corte considera que la República Dominicana debe adoptar en su derecho interno, dentro de un plazo razonable, de acuerdo con el artículo 2 de la Convención Americana, las medidas legislativas, administrativas y de cualquier otra índole que sean necesarias para regular el procedimiento y los requisitos conducentes a adquirir la nacionalidad dominicana, mediante la declaración tardía de nacimiento. Dicho procedimiento debe ser sencillo, accesible y razonable, en consideración de que, de otra forma, los solicitantes pudieran quedar en condición de ser apátridas. Además, debe existir un recurso efectivo para los casos en que sea denegada la solicitud.

240. Este Tribunal considera que el Estado, al fijar los requisitos para la inscripción tardía de nacimiento, deberá tomar en cuenta la situación especialmente vulnerable de los niños dominicanos de ascendencia haitiana. Los requisitos exigidos no deben constituir un obstáculo para obtener la nacionalidad dominicana y deben ser solamente los indispensables para establecer que el nacimiento ocurrió en la República Dominicana. Al respecto, la identificación del padre o de la madre del niño no puede estar limitada a la presentación de la cédula de identidad y electoral, sino que el Estado debe aceptar, para tal fin, otro documento público apropiado, ya que la referida cédula es exclusiva de los ciudadanos dominicanos. Asimismo, los requisitos deben estar claramente determinados, ser uniformes y no dejar su aplicación sujeta a la discrecionalidad de los funcionarios del Estado, garantizándose así la seguridad jurídica de las personas que recurran a este procedimiento, y para una efectiva garantía de los derechos consagrados en la Convención Americana, de conformidad con el artículo 1.1 de la Convención.

241. Asimismo, el Estado debe adoptar las medidas necesarias y permanentes que faciliten la inscripción temprana y oportuna de los menores, independientemente de su ascendencia u origen, con el propósito de reducir el número de personas que recurran al trámite de inscripción tardía de nacimiento.

242. La Corte también considera necesario que el Estado implemente, en un plazo razonable, un programa para la formación y capacitación en derechos humanos, con especial énfasis al principio de igualdad ante la ley y no discriminación, de los funcionarios estatales encargados de la inscripción de nacimiento, en el cual se les

¹²¹ Cfr. Naciones Unidas, Comité de los Derechos del Niño, Examen de los Informes Presentados por los Estados Partes con Arreglo al Artículo 44 de la Convención. Observaciones Finales del Comité de los Derechos del Niño. República Dominicana. UN Doc. CRC/C/15/Add.150, de 21 de febrero de 2001, párr. 27.



instruya sobre la especial situación de los menores de edad y se impulse la cultura de tolerancia y no discriminación.

*
* *

243. La Comisión y los representantes alegaron que la nacionalidad de las niñas no está asegurada porque el Estado emitió sus documentos de registro vulnerando la regulación interna de esa materia, y podría revocarlos en cualquier momento. Por su parte, el Estado señaló que las actas de nacimiento de las niñas tienen un carácter permanente, porque fueron emitidas por la autoridad competente. La República Dominicana, en el ejercicio de sus facultades, el 25 de septiembre de 2001 entregó las actas de nacimiento a las niñas Dilcia Yean y Violeta Bosico, y en esa fecha les otorgó la nacionalidad dominicana (*supra* párrs. 109.32, 109.33 y 147). En este sentido, la Corte considera como un aporte positivo el otorgamiento de la nacionalidad dominicana a las niñas, mediante el cual pasó a garantizarles los derechos a la nacionalidad, al reconocimiento de la personalidad jurídica y al nombre.

d) Sobre la educación

244. El Estado debe cumplir su obligación de garantizar el acceso a la educación primaria y gratuita de todos los niños, independientemente de su ascendencia u origen, que se deriva de la especial protección que se debe brindar a los niños.

D) Costas y Gastos

Alegatos de la Comisión

245. La Comisión señaló que, una vez escuchados los representantes, la Corte debe ordenar al Estado el pago de las costas originadas en el ámbito nacional en la tramitación de los procesos judiciales seguidos por las presuntas víctimas, así como las originadas en la tramitación internacional del caso ante la Comisión y la Corte, y que sean debidamente probadas por los representantes.

Alegatos de los representantes

246. Los representantes señalaron que:

- a) tienen derecho al reintegro de los gastos en que han incurrido por viáticos, costos de traducción, honorarios de expertos o peritos, llamadas telefónicas, copias, así como honorarios legales;



b) MUDHA ha trabajado en este caso desde 1997, y ha incurrido en gastos por la cantidad de US\$4.513,13 (cuatro mil quinientos trece dólares de los Estados Unidos de América con trece centavos);

c) CEJIL ha trabajado en este caso desde 1999, y ha incurrido en gastos por la cantidad de US\$37.995,94 (treinta y siete mil novecientos noventa y cinco dólares de los Estados Unidos de América con noventa y cuatro centavos);

d) la Clínica de Derecho Internacional de los Derechos Humanos ha dedicado a este caso cinco años del tiempo de su personal y alumnos, por lo cual solicitó el reintegro de US\$50.000,00 (cincuenta mil dólares de los Estados Unidos de América) como una cantidad simbólica por los gastos en que incurrió, y

e) la cantidad detallada por los gastos de las diferentes organizaciones no incluyen aquellos que se harían en el trámite restante ante la Corte.

Alegatos del Estado

247. El Estado solicitó a la Corte que condene a los “demandantes” al pago de costas y honorarios profesionales que surjan de este proceso, en razón de la improcedencia de su reclamo.

Consideraciones de la Corte

248. La Corte ha señalado que las costas y los gastos quedan comprendidos en el concepto de reparación, consagrado en el artículo 63.1 de la Convención Americana, puesto que la actividad desplegada por las víctimas, sus derechohabientes o sus representantes para acceder a la justicia internacional implica erogaciones y compromisos de carácter económico, que deben ser compensados¹²². En cuanto al reembolso, corresponde al Tribunal apreciar prudentemente el alcance de éste, que abarca los gastos generados ante las autoridades de la jurisdicción interna y los realizados en el curso del proceso ante el sistema interamericano, teniendo en cuenta la acreditación de los gastos hechos, las circunstancias del caso concreto y la naturaleza de la jurisdicción internacional de protección de los derechos humanos. La estimación se puede hacer con base en el principio de equidad y apreciando los gastos comprobados por las partes, siempre que su *quantum* sea razonable¹²³.

¹²² Cfr. *Caso Yatama*, *supra* nota 13, párr. 264; *Caso Comunidad Indígena Yakye Axa*, *supra* nota 16, párr. 231, y *Caso de la Comunidad Moiwana*, *supra* nota 8, párr. 222.

¹²³ Cfr. *Caso Comunidad Indígena Yakye Axa*, *supra* nota 16, párr. 231; *Caso de la Comunidad Moiwana*, *supra* nota 8, párr. 222, y *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 85, párr. 242.



249. Las costas comprenden tanto la etapa de acceso a la justicia nacional, como el procedimiento internacional ante la Comisión y la Corte¹²⁴.

250. MUDHA incurrió en gastos por las gestiones efectuadas en representación de las víctimas en el ámbito interno. Además, MUDHA, CEJIL y la Clínica de Derecho Internacional de los Derechos Humanos incurrieron en gastos al representar a las víctimas en el proceso internacional. Por ello, el Tribunal estima equitativo ordenar al Estado que reintegre la cantidad de US\$6,000.00 (seis mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda de la República Dominicana a las señoras Leonidas Oliven Yean y Tiramen Bosico Cofi por concepto de costas y gastos, quienes efectuarán los pagos a MUDHA, a CEJIL y a la Clínica de Derecho Internacional de los Derechos Humanos para compensar los gastos realizados por éstos.

E) Modalidad de Cumplimiento

251. El Estado deberá pagar las indemnizaciones y reintegrar las costas y gastos (*supra* párr. 226 y 250) dentro de un año, contado a partir de la notificación de esta Sentencia. En el caso de las otras reparaciones ordenadas deberá dar cumplimiento a las medidas en un plazo razonable (*supra* párrs. 239 a 241 y 242), o en el que señale esta Sentencia (*supra* párrs. 234 y 235).

252. El pago de las indemnizaciones establecidas a favor de las víctimas será hecho directamente a éstas. Si alguna de ellas falleciera, el pago se hará a sus herederos.

253. Por lo que toca a la indemnización ordenada a favor de la niña Dilcia Yean, el Estado deberá depositarlas en una institución dominicana solvente. La inversión se hará dentro del plazo de un año, en las condiciones financieras más favorables que permitan la legislación y la práctica bancaria, mientras la beneficiaria sea menor de edad. Podrá ser retirada por aquella cuando alcance la mayoría de edad, en su caso, o antes si así conviene al interés superior del niño, establecido por determinación de una autoridad judicial competente. Si no se reclama la indemnización una vez transcurridos diez años contados a partir de la mayoría de edad, la suma será devuelta al Estado, con los intereses devengados.

254. Si por causas atribuibles a las beneficiarias de la indemnización no fuese posible que éstas la reciban dentro del indicado plazo de un año, el Estado consignará dichos montos a favor de aquéllas en una cuenta o certificado de depósito en una institución bancaria dominicana solvente, y en las condiciones financieras más favorables que permitan la legislación y la práctica bancarias. Si la indemnización no ha sido reclamada al cabo de diez años, la suma correspondiente será devuelta al Estado, con los intereses generados.

¹²⁴ Cfr. *Caso Acosta Calderón*, *supra* nota 13, párr. 168; *Caso Comunidad Indígena Yakye Axa*, *supra* nota 16, párr. 231, y *Caso Molina Theissen. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 3 de julio de 2004. Serie C No. 108, párr. 96.



255. Los pagos destinados a solventar las costas y gastos generados los representantes en los procedimientos interno e internacional, serán hechos a las señoras Leonidas Oliven Yean y Tiramen Bosico Cofi (*supra* párr. 250), quienes efectuarán los pagos correspondientes.

256. El Estado debe cumplir las obligaciones económicas señaladas en esta Sentencia mediante el pago en la moneda nacional de la República Dominicana o su equivalente en dólares de los Estados Unidos de América.

257. Los montos asignados en la presente Sentencia bajo los conceptos de indemnizaciones, gastos y costas no podrán ser afectados, reducidos o condicionados por motivos fiscales actuales o futuros. En consecuencia, deberán ser entregados a los beneficiarios en forma íntegra conforme a lo establecido en la Sentencia.

258. En el caso de que el Estado incurra en mora, pagará un interés sobre el monto adeudado, correspondiente al interés bancario moratorio en la República Dominicana.

259. Como lo ha determinado y practicado en todos los casos sujetos a su conocimiento, la Corte supervisará el cumplimiento de la presente Sentencia en todos sus aspectos, supervisión inherente a las atribuciones jurisdiccionales del Tribunal y necesaria para la debida observación, por parte de la propia Corte, del artículo 65 de la Convención. El caso se dará por concluido una vez que el Estado haya dado cabal cumplimiento a lo dispuesto en el fallo. Dentro de un año, contado a partir de la notificación de esta Sentencia, el Estado presentará a la Corte un primer informe sobre las medidas adoptadas para el cumplimiento de esta Sentencia.

XIV PUNTOS RESOLUTIVOS

260. Por tanto,

LA CORTE,

DECIDE:

Por unanimidad,

1. Desestimar las tres excepciones preliminares interpuestas por el Estado, de conformidad con los párrafos 59 a 65, 69 a 74, y 78 y 79 de la presente Sentencia.

DECLARA:

Por unanimidad, que:



2. El Estado violó los derechos a la nacionalidad y a la igualdad ante la ley consagrados, respectivamente, en los artículos 20 y 24 de la Convención Americana, en relación con el artículo 19 de la misma, y también en relación con el artículo 1.1 de este instrumento, en perjuicio de las niñas Dilcia Yean y Violeta Bosico, en los términos de los párrafos 131 a 174 de la presente Sentencia.

3. El Estado violó los derechos al nombre y al derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica consagrados, respectivamente, en los artículos 3 y 18 de la Convención Americana, en relación con el artículo 19 de la misma, y también en relación con el artículo 1.1 de este instrumento, en perjuicio de las niñas Dilcia Yean y Violeta Bosico, en los términos de los párrafos 131 a 135 y 175 a 187 de la presente Sentencia.

4. El Estado violó el derecho a la integridad personal consagrado en el artículo 5 de la Convención Americana, en relación con el 1.1 de la misma, en perjuicio de las señoras Leonidas Oliven Yean, Tiramen Bosico Cofi y Teresa Tucent Mena, en los términos de los párrafos 205 a 206 de la presente Sentencia.

5. Esta Sentencia constituye *per se* una forma de reparación, en los términos del párrafo 223 de la misma.

Y DISPONE:

Por unanimidad, que:

6. El Estado debe publicar, en el plazo de seis meses, contado a partir de la notificación de la presente Sentencia en el Diario Oficial y en otro diario de circulación nacional en la República Dominicana, al menos por una vez, tanto la Sección denominada "Hechos Probados", sin las notas de pie de página correspondientes, como los puntos resolutivos de la presente Sentencia, en los términos del párrafo 234 de la misma.

7. El Estado debe hacer un acto público de reconocimiento de responsabilidad internacional y de petición de disculpas a las víctimas Dilcia Yean y Violeta Bosico, y a Leonidas Oliven Yean, Tiramen Bosico Cofi y Teresa Tucent Mena, en un plazo de seis meses, con la participación de autoridades estatales, de las víctimas y sus familiares, así como de los representantes y con difusión en los medios de comunicación (radio, prensa y televisión). El referido acto tendrá efectos de satisfacción y servirá como garantía de no repetición, en los términos del párrafo 235 de la presente Sentencia.

8. El Estado debe adoptar en su derecho interno, dentro de un plazo razonable, de acuerdo con el artículo 2 de la Convención Americana, las medidas legislativas, administrativas y de cualquier otra índole que sean necesarias para regular el procedimiento y los requisitos conducentes a adquirir la nacionalidad dominicana, mediante la declaración tardía de nacimiento. Dicho procedimiento debe ser sencillo, accesible y razonable, en consideración de que, de otra forma, los solicitantes pudieran quedar en condición de ser apátridas. Además, debe existir un recurso



efectivo para los casos en que sea denegada la solicitud, en los términos de la Convención Americana, de conformidad con los párrafos 239 a 241 de la presente Sentencia.

9. El Estado debe pagar, por concepto de indemnización por daño inmaterial, la cantidad fijada en el párrafo 226 de la presente Sentencia, a la niña Dilcia Yean, y la cantidad fijada en el mismo párrafo a la niña Violeta Bosico.

10. El Estado debe pagar, por concepto de las costas y gastos generados en el ámbito interno e internacional ante el sistema interamericano de protección de los derechos humanos, la cantidad fijada en el párrafo 250 de la presente sentencia a las señoras Leonidas Oliven Yean y Tiramén Bosico Cofi, quienes efectuarán los pagos al Movimiento de Mujeres Domínico Haitianas (MUDHA), al Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL), y a la *International Human Rights Law Clinic, School of Law (Boalt Hall), University of California, Berkeley* para compensar los gastos realizados por éstos.

11. La Corte supervisará el cumplimiento íntegro de esta Sentencia, y dará por concluido el presente caso una vez que el Estado haya dado cabal cumplimiento a lo dispuesto en la misma. Dentro del plazo de un año, contado a partir de la notificación de esta Sentencia, el Estado deberá rendir a la Corte un informe sobre las medidas adoptadas para darle cumplimiento, en los términos del párrafo 259 de la presente Sentencia.

El Juez Cañado Trindade hizo conocer a la Corte su Voto Razonado, el cual acompaña esta Sentencia.

Redactada en español e inglés, haciendo fe el texto en español, en San José, Costa Rica, el 8 de septiembre de 2005.



Sergio García Ramírez
Presidente

Alirio Abreu Burelli

Oliver Jackman

Antônio A. Cançado Trindade

Manuel E. Ventura Robles

Pablo Saavedra Alessandri
Secretario

Comuníquese y ejecútese,

Sergio García Ramírez
Presidente

Pablo Saavedra Alessandri
Secretario



VOTO RAZONADO DEL JUEZ A.A. CANÇADO TRINDADE

1. Al votar a favor de la adopción de la presente Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso de las *Niñas Yean y Bosico versus República Dominicana*, con la cual estoy básicamente de acuerdo, me veo en la obligación de agregar, en el presente Voto Razonado, algunas breves reflexiones personales sobre el tema central del *cas d'espèce*, por cuanto es esta la primera vez en su historia que la Corte Interamericana se pronuncia, en la resolución de un caso contencioso, sobre el derecho a la nacionalidad bajo la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Permítome, pues, abordar en el presente Voto tres puntos medulares, - a los cuales atribuyo particular relevancia, - de la materia en aprecio, a saber: a) los avances normativos en materia de nacionalidad y la preocupante persistencia de las causas de la apatridia; b) la reacción del Derecho a la alarmante diversificación de las manifestaciones de la apatridia; y c) el amplio alcance de los deberes generales de protección (artículos 1(1) y 2) de la Convención Americana.

I. Los Avances Normativos en Materia de Nacionalidad y la Preocupante Persistencia de las Causas de la Apatridia.

2. A lo largo de las tres últimas décadas, he venido señalando que no existe materia que, por su naturaleza intrínseca, pertenezca al dominio reservado del Estado, o a su competencia nacional exclusiva. El *locus classicus* para el examen de la cuestión sigue residiendo en el célebre *obiter dictum* de la antigua Corte Permanente de Justicia Internacional en su Opinión Consultiva sobre los *Decretos de Nacionalidad en Túnez y Marruecos* (1923), según el cual la determinación si un asunto recae o no únicamente en la jurisdicción de un Estado es una cuestión relativa, que depende del desarrollo de las relaciones internacionales¹²⁵. En realidad, dicho desarrollo, en materia del derecho a la nacionalidad, ha efectivamente substraído la materia de la competencia nacional exclusiva, y la ha alzado ya hace mucho al plano del orden jurídico internacional.

3. En definitiva, el tema de la nacionalidad no puede ser considerado desde la sola óptica de la pura discrecionalidad estatal, pues sobre él inciden principios generales del derecho internacional así como deberes que emanan directamente del derecho internacional, como, v.g., el deber de protección. Encuéntrense, pues, a mi juicio, enteramente superadas ciertas construcciones en materia de nacionalidad (original o adquirida) de la doctrina tradicional y estatocéntrica, tales como, v.g., la de la potestad estatal ilimitada, la de la voluntad estatal exclusiva, la del interés único del Estado, así como la teoría contractualista (una variante del voluntarismo). Para dicha superación han decisivamente contribuido el advenimiento e impacto del Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

¹²⁵. A.A. Cançado Trindade, *O Direito Internacional em um Mundo em Transformação*, Rio de Janeiro, Edit. Renovar, 2002, pp. 413 y 475; y cf., para un estudio general, A.A. Cançado Trindade, "The Domestic Jurisdiction of States in the Practice of the United Nations and Regional Organisations", 25 *International and Comparative Law Quarterly* - Londres (1976) pp. 713-765.



4. Aún en el plano del derecho interno, la adquisición de nacionalidad es una cuestión de *ordre public*, que condiciona y reglamenta las relaciones entre los individuos y el Estado, mediante el reconocimiento y la observancia de derechos y deberes recíprocos. La atribución de nacionalidad, materia de orden público, tiene siempre presentes, en el plano del derecho interno, principios y deberes emanados del derecho internacional, en testimonio de la interacción o interpenetración de los ordenamientos jurídicos nacional e internacional.

5. Ya más de un cuarto de siglo antes de la adopción de la Convención para Reducir los Casos de Apatridia (1961), se señaló (aunque ateniéndose sólo a la necesidad de avances en el derecho internacional convencional y dejando de tomar en cuenta también el derecho internacional general) que urgía abordar el problema de los apátridas (tanto los siempre desposeídos de nacionalidad como los que la tuvieron y la perdieron) teniendo presente que la propia organización de la comunidad internacional suponía que la condición normal de todos los individuos era tener una nacionalidad, y que la apatridia representaba, pues, una anomalía con consecuencias desastrosas para los que se encontraban en esta situación¹²⁶.

6. Al fin y al cabo, el derecho internacional, el *jus gentium*, desde los escritos de sus "fundadores", fue concebido como abarcando no solamente los Estados sino también los individuos (titulares de derechos y portadores de obligaciones emanados directamente del *derecho de gentes*), y ya en el derecho internacional clásico el régimen de la nacionalidad pasó a regirse por los principios básicos del *jus soli* y del *jus sanguinis*¹²⁷ (a veces combinados de varios modos, sin excluirse uno al otro). Dicho régimen pasó a proporcionar a los individuos un importante medio para proteger los derechos que les son inherentes, al menos a nivel del derecho interno; trátase de derechos de cada individuo (quien es el *dominus litis* al buscar su protección) y no del Estado, cuya *raison d'être* encuéntrase en ciertos principios básicos, como el de la inviolabilidad de la persona humana¹²⁸.

7. Sin embargo, con el pasar del tiempo, se tornó evidente que el régimen de nacionalidad ni siempre era suficiente a los efectos de protección en todas y cualesquiera circunstancias (como evidenciado, v.g., por la situación de los apátridas). A lo largo de la segunda mitad del siglo XX, y hasta la fecha, el Derecho Internacional de los Derechos Humanos ha buscado remediar esa insuficiencia o laguna, al *desnacionalizar* la protección (y abarcar así a todo ser humano, inclusive los apátridas): como lo señalé hace más de dos décadas, la nacionalidad dejó aquí de ser el *vinculum juris* (distintamente de la protección diplomática), el cual pasa a ser constituido por la *condición de víctima* de las alegadas violaciones de derechos (en el contexto fundamentalmente distinto de la protección internacional de los derechos humanos)¹²⁹.

¹²⁶. Se advirtió, además, para la tendencia perversa (de aquella época) de desnacionalización y desnaturalización (incluso como pena), violatoria de los "principios fundamentales de la organización de la comunidad internacional", y para la necesidad de enfrentar la apatridia mediante la supresión de sus propias causas; J.-P.-A. François, "Le problème des apatrides", 53 *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de La Haye* (1935) pp. 371-372.

¹²⁷. *Ibid.*, pp. 315 y 288.

¹²⁸. *Ibid.*, pp. 316 y 318. Y, para un estudio general subsiguiente, cf., v. g., P. Weis, *Nationality and Statelessness in International Law*, London, Stevens, 1956, pp. 3ss.

¹²⁹. A.A. Cançado Trindade, *The Application of the Rule of Exhaustion of Local Remedies in International Law*, Cambridge, University Press, 1983, pp. 16-17, 19-20, 33, 35-36, 301 y 311-



8. El derecho a la nacionalidad es efectivamente un derecho inherente a la persona humana, consagrado como derecho inderogable bajo la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículos 20 y 27), como resaltado en la presente Sentencia (párr. 136). Encuéntrase, además, protegido bajo el Pacto de Derechos Civiles y Políticos de Naciones Unidas de 1966 (artículo 24(3)), la Convención de Naciones Unidas sobre Derechos del Niño de 1989 (artículo 7), y la Convención sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de Sus Familiares de 1990 (artículo 29), y también consagrado en las Declaraciones Universal (artículo 15) y Americana (artículo 19) de Derechos Humanos de 1948. Asimismo, la Convención sobre el Estatuto de los Apátridas (1954) y la Convención para Reducir los Casos de Apatridia (1961) parecen retomar aún mayor relevancia en nuestros días, dada la preocupante persistencia de las causas de pérdida de nacionalidad y de apatridia.

9. La primera de estas Convenciones, de 1954, ha buscado precisamente proteger los apátridas, sin que con esto pretenda afigurarse como substituto para la atribución y adquisición de nacionalidad. La segunda de estas Convenciones, de 1961, busca precisamente la atribución y adquisición o la retención de nacionalidad, para reducir o evitar la apatridia; dicha Convención incorpora principios generales del derecho internacional sobre la materia, que han servido de fuente de inspiración tanto para nuevos instrumentos internacionales (como la Convención Europea sobre Nacionalidad de 1997) como para nuevas legislaciones nacionales en materia de nacionalidad. Al determinar, v.g., en su artículo 1(1), que "todo Estado Contratante concederá su nacionalidad a la persona nacida en su territorio que de otro modo sería apátrida", la referida Convención de 1961 enuncia, a mi juicio, uno de aquellos principios generales, que es de derecho internacional tanto convencional como general.

II. La Reacción del Derecho a la Alarmante Diversificación de las Manifestaciones de la Apatridia.

10. A pesar de los avances normativos en ese dominio, persisten lamentablemente las causas de apatridia, quizás agravadas en nuestros días, en la medida en que se muestran a veces mezcladas con los desplazamientos de población de la actualidad (propios del mundo así-llamado "globalizado" y ciertamente brutalizado en que vivimos). Entre las causas de apatridia, figuran hoy día situaciones y prácticas como las reveladas en el presente caso de las *Niñas Yean y Bosico versus República Dominicana* (en que las niñas Dilcia Yean y Violeta Bosico, cuyas madres son dominicanas y cuyos padres son haitianos, fueron privadas de nacionalidad y permanecieron apátridas por más de cuatro años y cuatro meses), además de otras causas, como conflictos de leyes en materia de nacionalidad, leyes atinentes al matrimonio (particularmente en relación con la mujer casada), situación de niños no-registrados y abandonados, prácticas administrativas discriminatorias, entre otras¹³⁰.

312.

¹³⁰. V.g., transferencias de territorio (en casos, v.g., de disolución o sucesión de Estados, y de alteraciones fronterizas), pérdida de nacionalidad por desnacionalización, pérdida de nacionalidad por renuncia sin previa adquisición de otra nacionalidad.



11. La persistencia de las causas de apatridia conforma un cuadro preocupante, por cuanto la posesión de nacionalidad afigúrase como un prerrequisito básico para el ejercicio de otros derechos individuales, como, v.g., los derechos políticos, el derecho de acceso a la educación y a los cuidados de salud, entre tantos otros. Hoy día, a los apátridas *de jure* se suman los apátridas *de facto*, i.e., los incapaces de demostrar su nacionalidad, y los desprovistos de una nacionalidad efectiva (para los efectos de protección). Los apátridas *de facto* - que muchas veces tienen sus documentos de registro confiscados o destruidos por los que los controlan y explotan - se multiplican actualmente, con la barbarie contemporánea del tráfico "invisible" de seres humanos (sobre todo de niños y de mujeres) en escala mundial¹³¹. Es esa una tragedia contemporánea de amplias proporciones.

12. En realidad, la protección internacional de los derechos humanos (imperativa) y la protección diplomática (discrecional), operando de formas y en contextos fundamentalmente distintos, siguen coexistiendo en nuestros días, mitigando así la extrema vulnerabilidad de numerosas personas. La protección diplomática está condicionada por la nacionalidad (efectiva) como *vinculum juris*, mientras que la protección internacional de los derechos humanos pone de relieve la obligación general de los Estados Partes en tratados de derechos humanos como la Convención Americana de respetar y asegurar el respeto de los derechos protegidos, en beneficio de todos los individuos bajo sus respectivas jurisdicciones, *independientemente del vínculo de nacionalidad*.

13. Al respecto, la presente Sentencia de la Corte constituye una oportuna advertencia para la prohibición, - teniendo presentes los deberes generales de los Estados Partes en la Convención Americana estipulados en los artículos 1(1) y 2 de la misma, - de prácticas administrativas y medidas legislativas discriminatorias en materia de nacionalidad (a empezar por su atribución y adquisición - párrs. 141-142). La Sentencia cuida de resaltar la condición de niñas de Dilcia Yean y Violeta Bosico, la cual agravó su vulnerabilidad, comprometiendo el desarrollo de su personalidad, además de haber imposibilitado la protección especial debida a sus derechos (párr. 167); al respecto, la Corte acertadamente rescató el importante legado de su propia Opinión Consultiva n. 17 (sobre la *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*, 2002) en cuanto a la intangibilidad de su titularidad de derechos inalienables, que les son inherentes (párr. 177).

14. En el presente caso de las *Niñas Yean y Bosico*, entendió la Corte que la vulneración del derecho a la nacionalidad y de los derechos del niño acarreó igualmente la lesión de los derechos al reconocimiento de la personalidad jurídica, al nombre, y a la igualdad ante la ley, bajo la Convención Americana (párrs. 174-175, 179-180 y 186-187). Significativamente, la Corte, en la misma línea de razonamiento lúcido - a la altura de los desafíos de nuestro tiempo - inaugurado en su Opinión Consultiva n. 18, sobre la *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados* (2003), de trascendencia histórica, ponderó, esta vez en el marco de un caso contencioso, que

"(...) el deber de respetar y garantizar el principio de la igualdad ante la ley y no-discriminación es independiente del status migratorio de una persona en un Estado. Es decir, los Estados tienen la obligación de garantizar este principio fundamental a sus ciudadanos y a toda persona

¹³¹. Cf., v.g., R. Piotrowicz, "Victims of Trafficking and *De Facto* Statelessness", 21 *Refugee Survey Quarterly* - UNHCR/Geneva (2002) pp. 50-59.



extranjera que se encuentre en su territorio, sin discriminación alguna por su estancia regular o irregular, su nacionalidad, raza, género o cualquier otra causa.

De acuerdo con lo señalado, (...) la Corte considera que:

- a) el status migratorio de una persona no puede ser condición para el otorgamiento de la nacionalidad por el Estado, ya que su calidad migratoria no puede constituir, de ninguna forma, una justificación para privarla del derecho a la nacionalidad ni del goce y ejercicio de sus derechos;
- b) el status migratorio de una persona no se transmite a sus hijos, y
- c) la condición del nacimiento en el territorio del Estado es la única a ser demostrada para adquisición de la nacionalidad, en lo que se refiere a personas que no tendrían derecho a otra nacionalidad, si no adquieren la del Estado en donde nacieron" (párrs. 155-156).

III. El Amplio Alcance de los Deberes Generales de Protección (Artículos 1(1) y 2) de la Convención Americana.

15. Así, el deber de respetar y asegurar el respeto de los derechos protegidos (artículo 1(1) de la Convención Americana) revístese de carácter continuo y permanente; si todas las medidas positivas de garantía no son tomadas por el Estado, nuevas víctimas pueden surgir, generando *per se* (por la sola inacción estatal) violaciones adicionales, sin que sea necesario relacionarlas con los derechos originalmente vulnerados. Mi entendimiento discrepa, pues, enteramente del argumento según el cual no podría ocurrir una violación del artículo 1(1) de la Convención no acompañada de una violación paralela y concomitante de alguno de los derechos protegidos por la misma.

16. Este argumento, para mi inaceptable, corresponde a una visión restrictiva, atomizada y desagregadora de un deber general de garantía bajo la Convención como un todo. Equivaldría - permitiéndome la metáfora - a ver tan sólo el árbol más cercano, perdiendo de vista la floresta que lo circunda. Mi hermenéutica del artículo 1(1) - así como del artículo 2 - de la Convención es y siempre ha sido de mucho más amplitud, y ciertamente agregadora, maximizando la protección bajo la Convención. La expuse con claridad, en el seno de esta Corte, hace más de ocho años, en mi Voto Disidente en el caso *Caballero Delgado y Santana versus Colombia* (reparaciones, Sentencia del 29.01.1997), y permítome aquí recapitularla resumidamente, como última línea de reflexión del presente Voto Razonado.

17. Al destacar, en aquel Voto Disidente, el "amplio alcance" del deber general de los Estados estipulado en el artículo 1(1) de la Convención Americana, señalé que el cumplimiento de dicho deber requiere una serie de providencias de los Estados Partes en la Convención

"en el sentido de capacitar los individuos bajo su jurisdicción para hacer ejercicio pleno de todos los derechos protegidos. Tales providencias incluyen la adopción de medidas legislativas y administrativas, en el sentido de eliminar obstáculos o lagunas y



perfeccionar las condiciones de ejercicio de los derechos protegidos" (párr. 3).

De ese modo, - agregué, - negar el "amplio alcance" del artículo 1(1) de la Convención conllevaría a privarla de sus efectos, por cuanto el artículo 1(1) "alcanza todos los derechos" por ella protegidos (párr. 4).

18. En seguida, en el mismo Voto Disidente en el caso *Caballero Delgado y Santana*, busqué demostrar que las dos obligaciones generales consignadas en la Convención Americana - artículos 1(1) y 2) - muéstranse "ineluctablemente interligadas", y me referí a situaciones hipotéticas para ilustrarlo (párr. 9). Más adelante, acrescenté:

"En mi entendimiento, aunque se afirme que no hubo violación del artículo 2 de la Convención, la constatación del incumplimiento de la obligación general del artículo 1.1 es *per se* suficiente para determinar al Estado Parte la toma de providencias, inclusive de carácter legislativo, a fin de *garantizar* a todas las personas bajo su jurisdicción el pleno ejercicio de todos los derechos protegidos por la Convención Americana" (párr. 19).

19. Pronto surgieron casos en que la propia Corte Interamericana se posicionó al respecto. En el caso de los *Cinco Pensionistas versus Perú* (Sentencia del 28.02.2003), la Corte concluyó que el Estado demandado había cometido una violación autónoma del deber general consagrado en el artículo 2 de la Convención (de armonización del derecho interno con la normativa de ésta), en combinación con el deber general del artículo 1(1) de la misma (párrs. 164-168). Anteriormente, en la misma línea de pensamiento, en el caso *Castillo Petruzzi y Otros versus Perú* (Sentencia del 30.05.1999), la Corte determinó, *en separado*, la ocurrencia de una violación de los artículos 1(1) y 2 de la Convención (párrs. 204-208). También en el caso *Baena Ricardo y Otros versus Panamá* (Sentencia del 02.02.2001), la Corte determinó el incumplimiento, por el Estado demandado, de las obligaciones generales de los artículos 1(1) y (2) de la Convención, al cual dedicó todo un capítulo (n. XIII) de la Sentencia (párrs. 176-184).

20. Al respecto, en el memorable caso *Suárez Rosero versus Ecuador* (Sentencia del 12.11.1997), la Corte, por primera vez en su historia, determinó expresamente que una norma de derecho interno (del Código Penal ecuatoriano) violaba *per se* el artículo 2 de la Convención Americana, "*independientemente de que haya sido aplicada en el presente caso*" (párrs. 93-99, esp. párr. 98). La mencionada Sentencia de la Corte en el caso *Suárez Rosero* significativamente dedicó también todo un capítulo (n. XIV) al establecimiento de la violación autónoma de deber general del artículo 2 de la Convención Americana¹³².

21. De conformidad con esta misma orientación, en el caso *Hilaire, Constantine y Benjamin y Otros versus Trinidad y Tobago* (fondo, Sentencia del 21.06.2002), la Corte, invocando el principio *jura novit curia*, estimó que el Estado demandado había incurrido en una violación autónoma del artículo 2 de la Convención Americana, por la

¹³². Poco después (el 24.12.1997), la Corte Suprema del Ecuador decidió declarar la inconstitucionalidad de la norma en cuestión; fue ésta la primera vez que una disposición de derecho interno (de excepción) fue prontamente modificada en consecuencia de una decisión de la Corte Interamericana.



sola existencia de su "Ley de Delitos contra la Persona", *independientemente de su aplicación* (párrs. 110-118). En fin, en el presente caso de las *Niñas Yean y Bosico versus República Dominicana*, la Corte, al disponer sobre las reparaciones en la Sentencia que viene de adoptar, subrayó el amplio alcance de los deberes generales dos los artículos 2 y 1(1) de la Convención, al considerar que

"(...) La República Dominicana debe adoptar en su derecho interno, dentro de un plazo razonable, de acuerdo con el artículo 2 de la Convención Americana, las medidas legislativas, administrativas y de cualquier otra índole que sean necesarias para regular el procedimiento y los requisitos conducentes a adquirir la nacionalidad dominicana, mediante la declaración tardía de nacimiento. Dicho procedimiento

debe ser sencillo, accesible y razonable, en consideración de que, de otra forma, los solicitantes pudieran quedar en condición de ser apátridas. Además, debe existir un recurso efectivo para los casos en que sea denegada la solicitud.

(...) El Estado al fijar los requisitos para la inscripción tardía de nacimiento deberá tomar en cuenta la situación especialmente vulnerable de los niños dominicanos de ascendencia haitiana. Los requisitos exigidos no deben constituir un obstáculo para obtener la nacionalidad dominicana y deben ser solamente los indispensables para establecer que el nacimiento ocurrió en la República Dominicana. (...) Asimismo, los requisitos deben estar claramente determinados, ser uniformes y no dejar su aplicación sujeta a la discrecionalidad de los funcionarios del Estado, garantizándose así la seguridad jurídica de las personas que recurran a este procedimiento y para una efectiva garantía de los derechos consagrados en la Convención Americana, de conformidad con el artículo 1.1 de la Convención.

Asimismo, el Estado debe tomar las medidas necesarias y permanentes que faciliten la inscripción temprana y oportuna de los menores independientemente de su ascendencia u origen, con el propósito de reducir el número de personas que recurran al trámite de inscripción tardía de nacimiento" (párrs. 239-241).

22. La Corte ha, en suma, en la presente Sentencia, preservado los estándares de protección consagrados en su *jurisprudence constante*. Se ha prevalecido del muy valioso aporte de su Opinión Consultiva n. 18, sobre la *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados* (2003), así como del relevante legado de su Opinión Consultiva n. 17 (sobre la *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*, 2002); ha relacionado los derechos vulnerados entre sí (derecho a la nacionalidad y derechos del niño, derechos al nombre y al reconocimiento de la personalidad jurídica y a la igualdad ante la ley, y derecho a la integridad personal¹³³), en lugar de tratarlos de modo indebidamente compartimentalizado¹³⁴; y ha subrayado el amplio alcance de los deberes generales de los artículos 1(1) y 2 de la Convención Americana. Me daría mucha pena

¹³³. En el caso concreto, éste último, en relación con los familiares.

¹³⁴. En mi reciente Voto Razonado en el caso *Acosta Calderón versus Ecuador* (Sentencia del 24.06.2005), me permití reiterar mi entendimiento de siempre en el sentido de que "la mejor hermenéutica en materia de protección de los derechos humanos es la que relaciona los derechos protegidos entre sí, indivisibles que son, - y no la que busca inadecuadamente desagregarlos uno del otro, fragilizando indebidamente las bases de protección" (párr. 16).



si, en el futuro (*tempus fugit*), la Corte se apartara de esa jurisprudencia, que es la que maximiza la protección de los derechos humanos bajo la Convención Americana.

Antônio Augusto Cançado Trindade
Juez

Pablo Saavedra Alessandri
Secretario



Medidas Provisionales**Pág. 1120***Caso Reggiardo Tolosa*

- Resolución del 19 de noviembre de 1993 1121
- Resolución del 19 de enero de 1994 1125

*Caso de los Niños y Adolescentes Privados de Libertad
en el "Complexo do Tatuapé" de FEBEM*

- Resolución de 17 de noviembre de 2005 1128
- Resolución de 30 de noviembre de 2005 1141

**RESOLUCIÓN DEL PRESIDENTE DE LA
CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
DEL 19 DE NOVIEMBRE DE 1993**

**MEDIDAS PROVISIONALES SOLICITADAS POR LA
COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
RESPECTO DE LA REPÚBLICA ARGENTINA**

CASO REGGIARDO TOLOSA

VISTO:

1. El escrito del 20 de octubre de 1993, recibido vía facsímil en la Secretaría de la Corte el 8 de noviembre siguiente, mediante el cual la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "la Comisión" o "la Comisión Interamericana") somete a la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "la Corte"), en virtud de los artículos 63.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante "la Convención" o "la Convención Americana") y 24 del Reglamento de la Corte (en adelante "el Reglamento"), una solicitud de medidas provisionales relativa al caso 10.959 en trámite ante la Comisión, *"con respecto a la integridad psíquica de los menores Gonzalo Xavier y Matías Angel, ciudadanos argentinos"*, los cuales según la denuncia presentada a la Comisión el 23 de junio de 1991 por la organización no gubernamental Abuelas de Plaza de Mayo, son *"hijos del matrimonio desaparecido integrado por Juan Enrique Reggiardo y María Rosa Ana Tolosa"*;

2. Que la denuncia presentada ante la Comisión obedece a la no entrega a la familia legítima de los menores antes citados, la que reclama su entrega en guarda provisoria, lo que hasta el momento no ha ocurrido con grave riesgo para la integridad psíquica de los menores;

3. La identificación que, según la denuncia, efectuó el 12 de febrero de 1987 el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Criminal y Correccional Federal Nº 2, mediante la pericia hemogenética, prevista por la Ley 23.511 de creación del Banco Nacional de Datos Genéticos, de acuerdo con la cual los citados menores, quienes nacieron durante la detención ilegal de su madre, son hijos de los desaparecidos Juan Enrique Reggiardo y María Rosa Ana Tolosa;

4. Que según la solicitud de medidas provisionales Gonzalo Xavier y Matías Angel nacieron en abril de 1977 durante el cautiverio de su madre y fueron inmediatamente apropiados y luego inscritos como hijos propios de Samuel Miara, ex sub-comisario de la Policía Federal y de su esposa Beatriz Alicia Castillo. A los once años de edad los menores se enteraron de que los esposos Miara no eran sus padres verdaderos. En 1985 fueron llevados a Paraguay donde vivieron con reclusión domiciliaria hasta 1989, año en que fueron llevados de vuelta a la Argentina *"y puestos con familia sustituta por un tiempo hasta la obtención de los resultados de los exámenes inmunogenéticos. Pese a elementos probatorios del legítimo origen de estos menores, siguen en poder de las personas que los sustrajeron y falsificaron su verdadera identidad"*;



5. El trámite de la denuncia ante la Comisión que, según la solicitud de medidas provisionales, se desarrolló de la siguiente manera:

6. El 21 de agosto de 1992, la Comisión recibió una solicitud de medidas cautelares por los peticionantes, argumentando que los menores se encontraban en una situación de grave riesgo psicológico que se prolonga indefinidamente, como consecuencia de la supresión de su identidad, su no restitución a su familia, y su permanencia en poder de las personas procesadas como autores de delitos en su contra. Esta solicitud fue transmitida al Gobierno.

7. En nota de 16 de septiembre de 1992, el Gobierno argumentó que la denuncia no era admisible porque restaban aún decidir importantes cuestiones en el seno del Poder Judicial. Informó a la Comisión que en fecha 7 de septiembre del mismo año, el Ministerio Público solicitó al Juez de la Causa que se declarase la nulidad de las partidas de nacimiento de los menores y se ordene la anotación de los niños en forma provisoria —hasta tanto se resuelva la cuestión familiar— bajo el apellido REGGIARDO-TOLOSA o bajo un apellido supuesto. También informó que la prisión preventiva de los MIARA había sido confirmada por la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal de la Capital Federal por encontrarlos prima facie penalmente responsables de los delitos de ocultamiento, retención de menores y falsedad de documentación pública acreditante de la identidad de las personas.

8. En nota del 11 de marzo de 1993, la Comisión informó que declaraba admisible el caso tomando en consideración que los menores fueron identificados como pertenecientes al matrimonio REGGIARDO-TOLOSA y la imposibilidad de sus familiares de interponer recursos, ya que son considerados partes en los expedientes en los que dispone su guarda. De conformidad con el artículo 46.2.c. de la Convención, la Comisión consideró que el retardo injusto en la decisión del caso eximía la denuncia de la regla del previo agotamiento de los recursos internos. Asimismo, la Comisión solicitó, de acuerdo con el artículo 29 de su Reglamento, que el Gobierno de Argentina tomara medidas cautelares que consistieran en adoptar sin dilación las disposiciones para que los menores fueran puestos en guardia provisoria en un hogar sustituto y sometidos a un adecuado tratamiento psicológico, con el control de un profesional designado por su familia, hasta tanto se resuelva su entrega a su familia legítima.

9. En nota del 2 de junio de 1993, el Gobierno de Argentina respondió a la solicitud de medidas cautelares informando que el 15 de abril, la Jueza Federal que entiende en el incidente de Disposición Tutelar de los Menores, ordenó la realización de dos audiencias que tendrían como finalidad poner a los menores en guardia provisoria en un hogar sustituto. También informó que fue ordenada la nulidad de las partidas de inscripción de los menores MIARA, los que fueron anotados como REGGIARDO TOLOSA.

10. Sin embargo, el 19 de agosto de 1993, la Comisión recibió una comunicación de la Asociación Abuelas de Plaza de Mayo, en la cual informaron que no se había tomado medida alguna para transferir los menores a un hogar sustituto. Como consecuencia, pidieron que la Comisión solicite, de acuerdo con el artículo 63 de la Convención, que la Corte Interamericana ordene medidas provisionales para que el Gobierno argentino ponga a los menores en un hogar sustituto.



6. Que para la Comisión la situación denunciada es grave porque por su *"prolongación injustificada... se agrava la situación psíquica de los menores"*, la cual se exacerba debido a la supresión de su identidad sin que se los restituya a su familia legítima o se los transfiera a un hogar sustituto en guarda provisoria;

7. Considera además la Comisión que hay un retardo injustificado de justicia ya que desde 1989 se identificó a los menores, pese a lo cual continúan en poder de las personas que están siendo juzgadas como autores de ilícitos en su contra. Los antecedentes de los menores presentan un caso *prima facie* de riesgo inminente a su salud psíquica y no se cuenta, según ella, con suficientes garantías normales en la legislación argentina para proteger la identidad psíquica de ellos;

8. Que por lo tanto, la Comisión solicita a la Corte que, en aplicación del artículo 63.2 de la Convención, *"requiera al Gobierno de Argentina la transferencia inmediata de los menores para que los mismos sean puestos en guarda provisoria en un lugar sustituto y sometidos a un adecuado tratamiento psicológico hasta tanto se resuelva la entrega a su familia legítima"*, y

9. El Presidente de la Corte, Juez Rafael Nieto Navia, se inhibió de conocer la presente solicitud de medidas provisionales por ser *"miembro y presidente del Tribunal Arbitral Argentino-Chileno para la determinación de la traza del límite entre el Hito 62 y el Monte Fitz Roy"*. En consecuencia, la Presidencia es ejercida por la Juez Sonia Picado Sotela, Vicepresidente del Tribunal,

CONSIDERANDO:

1. Que la Argentina es Estado Parte en la Convención Americana desde el 5 de noviembre de 1984, fecha en que también aceptó la competencia obligatoria de la Corte, de acuerdo con el artículo 62 de la Convención;

2. Que el artículo 63.2 de la Convención dispone que

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

3. Que el artículo 24.4 del Reglamento establece que

Si la Corte no estuviere reunida, el presidente, en consulta con la comisión permanente y, de ser posible, con los demás jueces, requerirá del gobierno interesado que tome las medidas urgentes necesarias y que actúe de manera tal que las medidas provisionales que después pueda tomar la Corte en su próximo período de sesiones, tengan los efectos pertinentes.

4. Que a pesar de que el asunto no ha sido aún sometido a la Corte por la Comisión, está en juego la integridad psíquica de dos menores y que es necesario evitar que éstos sufran daños irreparables derivados de la situación alegada en la solicitud de medidas provisionales. Esta situación configura el carácter de gravedad y urgencia necesario para la procedencia de esta solicitud;



5. Que la Argentina está obligada a adoptar las medidas que sean necesarias para preservar la integridad psíquica y evitar daños irreparables de aquellas personas cuyos derechos pueden estar amenazados, en este caso los de los menores Gonzalo Xavier y Matías Angel;

POR TANTO:

LA PRESIDENTE DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS,

habida cuenta del artículo 63.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y en uso de las atribuciones que le confiere el artículo 24.4 del Reglamento, previa consulta con los jueces de la Corte,

RESUELVE:

1. Requerir al Gobierno de la República Argentina a que adopte sin dilación cuantas medidas sean necesarias para proteger la integridad psíquica de los menores Gonzalo Xavier y Matías Angel Reggiardo Tolosa y evitarles daños irreparables, en estricto cumplimiento de la obligación de respeto y garantía de los derechos humanos que tiene contraída en virtud del artículo 1.1 de la Convención, con el propósito de que las medidas provisionales que después la Corte pudiera tomar en su próximo período ordinario de sesiones, que se celebrará del 10 al 21 de enero de 1994, tengan los efectos pertinentes.

2. Solicitar al Gobierno de la República Argentina que presente a la Presidente de la Corte, a más tardar el 20 de diciembre de 1993, un informe sobre las medidas que hubiere tomado en virtud de esta resolución para ponerlas en conocimiento del Tribunal.

3. Instruir a la Secretaría para que el informe que presente el Gobierno de la República Argentina se transmita sin dilación a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

Sonia Picado Sotela
Presidente

Manuel E. Ventura Robles
Secretario



**RESOLUCIÓN DE LA
CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
DEL 19 DE ENERO DE 1994**

**MEDIDAS PROVISIONALES SOLICITADAS POR LA
COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
RESPECTO DE LA REPÚBLICA ARGENTINA**

CASO REGGIARDO TOLOSA

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, integrada de la siguiente manera:

Sonia Picado Sotela, Presidenta
Héctor Fix-Zamudio, Juez
Alejandro Montiel Argüello, Juez
Hernán Salgado Pesantes, Juez
Asdrúbal Aguiar-Aranguren, Juez;

presentes, además,

Manuel E. Ventura Robles, Secretario
Ana María Reina, Secretaria adjunta

dicta la siguiente resolución:

1. El 8 de noviembre de 1993 la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "la Comisión") remitió a la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "la Corte") una resolución adoptada el mes anterior sobre el caso N°. 10.959 referente a la Argentina, en la cual solicita *"medidas provisionales con respecto a la integridad psíquica de los menores Gonzalo Xavier y Matías Angel..."* cuyos verdaderos apellidos son Reggiardo Tolosa. Estas personas, según la Comisión, nacieron en abril de 1977 durante el cautiverio de su madre y fueron inmediatamente apropiados y luego inscritos como hijos propios de Samuel Miara, ex sub-comisario de la Policía Federal y de su esposa Beatriz Alicia Castillo. Los menores conocen que los esposos Miara no son sus verdaderos padres, por lo que la Comisión solicita a la Corte, en aplicación del artículo 63.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos que *"requiera al Gobierno de Argentina la transferencia inmediata de los menores para que los mismos sean puestos en guardia provisoria en un lugar sustituto y sometidos a un adecuado tratamiento psicológico hasta tanto se resuelva la entrega a su familia legítima"*.

2. El Presidente de la Corte, Juez Rafael Nieto Navia, se inhibió de conocer la presente solicitud de medidas provisionales por ser *"miembro y presidente del*



Tribunal Arbitral Argentino-Chileno para la determinación de la traza del límite entre el Hito 62 y el Monte Fitz Roy". En consecuencia, la Presidencia es ejercida por la Juez Sonia Picado Sotela, Vicepresidenta del Tribunal.

3. La Presidenta de la Corte (en adelante "la Presidenta") en uso de las atribuciones conferidas por el artículo 24.4 del Reglamento de la Corte dictó una resolución fechada 19 de noviembre de 1993 cuya parte resolutive dice así:

1. Requerir al Gobierno de la República Argentina a que adopte sin dilación cuantas medidas sean necesarias para proteger la integridad psíquica de los menores Gonzalo Xavier y Matías Angel Reggiardo Tolosa y evitarles daños irreparables, en estricto cumplimiento de la obligación de respeto y garantía de los derechos humanos que tiene contraída en virtud del artículo 1.1 de la Convención, con el propósito de que las medidas provisionales que después la Corte pudiera tomar en su próximo período ordinario de sesiones, que se celebrará del 10 al 21 de enero de 1994, tengan los efectos pertinentes.

2. Solicitar al Gobierno de la República Argentina que presente a la Presidente de la Corte, a más tardar el 20 de diciembre de 1993, un informe sobre las medidas que hubiere tomado en virtud de esta resolución para ponerlas en conocimiento del Tribunal.

3. Instruir a la Secretaría para que el informe que presente el Gobierno de la República Argentina se transmita sin dilación a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

La resolución fue notificada a la Comisión y al Gobierno de la Argentina (en adelante "el Gobierno") vía courier al Ministro de Relaciones Exteriores y a través de su Embajada en San José, Costa Rica.

4. El Gobierno, por su parte, dirigió una nota a la Presidenta el 20 de diciembre de 1993 en relación con la resolución transcrita. En ella afirma que

[e]sta Representación cumple en informar que ya existe fallo del Poder Judicial sobre el tema y que el mismo ha sido remitido a esta Representación por Correo Diplomático, el cual una vez recibido será enviado a esa Corte.

No obstante lo anterior, se anticipa que la sentencia ordena "hacer cesar la guarda provisoria de los menores...", "poniendo dicha situación en cabeza de una familia sustituta" y "...estableciendo el tratar de lograr un acercamiento de los menores con su familia de origen".

Cabe agregar que en la fecha, la Dirección General de Derechos Humanos y de la Mujer de la Cancillería Argentina, informó a esta Representación que los menores Gonzalo Xavier y Matías Angel Reggiardo Tolosa actualmente están con miembros de su familia legítima, sus tíos Tolosa.

5. Por carta de la Comisión de fecha 14 de enero de 1994, la Corte fue informada de lo siguiente:

que la Secretaría de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos entró en contacto con los peticionarios en el caso No. 10.959 de los menores Reggiardo Tolosa ante la Comisión, quienes dieron a conocer que, en su opinión, el Gobierno de Argentina ha cumplido con las medidas provisionales solicitadas a la Corte Interamericana por la Comisión.



CONSIDERANDO:

Que la Corte ha tomado nota de las medidas adoptadas por el Gobierno tendientes a proteger la integridad psíquica de los menores Gonzalo Xavier y Matías Angel Reggiardo Tolosa, las cuales fueron confirmadas por la Comisión, con lo cual dio cumplimiento a la mencionada resolución de la Presidenta.

POR TANTO:

LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS,

habida cuenta del artículo 63.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y en uso de las atribuciones que le confiere los artículos 24 y 45 del Reglamento de la Corte,

RESUELVE:

1. Dado el cumplimiento por parte del Gobierno de la República Argentina de la resolución de la Presidenta de 19 de noviembre de 1993, no procede tomar las medidas provisionales solicitadas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.
2. Comunicar la presente resolución al Gobierno de la República Argentina y a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.
3. Archivar el expediente.

Redactada en castellano e inglés, haciendo fe el texto en castellano, en la sede de la Corte en San José, Costa Rica, el día 19 de enero de 1994.

Sonia Picado Sotela
Presidenta

Héctor Fix-Zamudio

Alejandro Montiel Argüello

Hernán Salgado Pesantes

Asdrúbal Aguiar-Aranguren

Manuel E. Ventura Robles
Secretario



**RESOLUCIÓN DE LA
CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
DE 17 DE NOVIEMBRE DE 2005**

**SOLICITUD DE MEDIDAS PROVISIONALES PRESENTADA POR
LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
RESPECTO DE LA REPÚBLICA FEDERATIVA DEL BRASIL**

**CASO DE LOS NIÑOS Y ADOLESCENTES PRIVADOS DE LIBERTAD
EN EL "COMPLEXO DO TATUAPÉ" DE FEBEM**

VISTO:

1. El escrito de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "la Comisión Interamericana" o "la Comisión") de 8 de octubre de 2005 y sus anexos, mediante los cuales sometió a la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "la Corte", "la Corte Interamericana" o "el Tribunal") una solicitud de medidas provisionales, de conformidad con los artículos 63.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante "la Convención" o "la Convención Americana"), 25 del Reglamento de la Corte (en adelante "el Reglamento") y 74 del Reglamento de la Comisión, con el propósito de que, *inter alia*, el Estado de Brasil (en adelante "el Estado" o "Brasil") proteja la vida e integridad personal "de los niños y adolescentes que residen en el 'Complexo do Tatuapé' de FEBEM (Fundação Estadual do Bem-Estar do Menor de São Paulo) y de las personas que puedan ingresar en el futuro en calidad de internos al centro de [internamiento] en cuestión".

2. Los supuestos hechos en que se fundamenta la solicitud de medidas provisionales presentada por la Comisión, a saber que:

a) FEBEM es una institución dependiente de la Secretaría de Justicia y Defensa de la Ciudadanía del Estado de São Paulo, establecida en el año 1976, con el propósito de planificar y ejecutar los programas de atención a delinquentes juveniles entre 12 y 18 años de edad, en el cumplimiento de las medidas socio educativas impuestas por las autoridades judiciales con fines de rehabilitación y reeducación. Esta institución cuenta con 77 unidades de internación en el Estado de São Paulo, en las cuales se encuentran reclusos unos 6.800 niños y adolescentes;

b) el "Complexo do Tatuapé", ubicado en la zona este del área metropolitana de la ciudad de São Paulo, es la instalación principal y con mayor número de internos, a cargo de FEBEM. Está constituido por 18 unidades de internación con una capacidad declarada para 80 y 100 personas cada una, que albergan en conjunto un promedio de 1600 niños y adolescentes que se encuentran cumpliendo medidas socio educativas de privación de libertad en aplicación del Estatuto del Niño y el Adolescente (Estatuto da Criança e do Adolescente, ECA);

c) durante los últimos meses se han producido hechos que demuestran que la vida de los internos se encuentra en riesgo constante. Las amenazas entre internos, peleas, golpizas, alegaciones de torturas y amotinamientos se producen con excesiva frecuencia, sin que las autoridades, que evidentemente



están en conocimiento de la gravedad del problema, hayan adoptado medidas efectivas para remediar la situación;

d) con posterioridad al otorgamiento de las medidas cautelares por parte de la Comisión el 21 de diciembre de 2004, se ha producido el fallecimiento de cuatro de sus beneficiarios:

i) el 14 de enero de 2005 falleció el joven Alessandro da Silva Sena, de 17 años de edad, como consecuencia de las heridas recibidas al caer desde el techo de la Unidad 1 de FEBEM ubicada en el Complejo do Tatuapé, durante un motín ocurrido el 12 de enero de 2005. Las investigaciones aún no han establecido si su caída se produjo accidentalmente o si fue empujado por alguien;

ii) el 21 de febrero de 2005 se produjo la muerte de Jonathan Felipe Guilherme Lima, de 15 años de edad, luego de ser brutalmente golpeado por algunos de sus compañeros de la Unidad 39 de FEBEM ubicada en el Complejo do Tatuapé. El joven Guilherme Lima había sido amenazado desde el mes de octubre de 2004 por parte de otros internos, lo que motivó su encierro aislado en un dormitorio. Según los representantes de los beneficiarios, el 17 de febrero de 2005, cuando se produjo el despido masivo de más de 1.700 funcionarios de FEBEM, los custodios de la Unidad 39, en retaliación, habrían entregado las llaves de los dormitorios a los niños y adolescentes que estaban en los patios, a sabiendas de que había varios muchachos en encierro aislado por amenazas de muerte. El joven Guilherme Lima no recibió ayuda de parte de ningún funcionario mientras era golpeado, ni mucho menos atención médica oportuna;

iii) el 13 de marzo de 2005 Eduardo Oliveira de Souza, quien se encontraba bajo la custodia del Estado en la Unidad 4 de FEBEM en el Complejo do Tatuapé, fue encontrado muerto en un terreno baldío a unos 35 kilómetros del Complejo. Su cadáver estaba desnudo, con la camiseta metida en la boca, 2 disparos en la cabeza, 4 en el pecho y señales de haber sido torturado. El día anterior se había producido un motín y fuga en la Unidad 4, aunque se desconoce si el joven Oliveira de Souza fue uno de quienes lograron fugarse, y

iv) según reportaron los médicos que lo atendieron, Cleber Nogueira da Silva, interno que padecía del Síndrome de Inmunodeficiencia Adquirida, falleció por falta de tratamiento médico el 8 de abril de 2005, en el presidio para adultos de Tupí Paulista, donde había sido trasladado días antes desde el Complejo do Tatuapé, donde estuvo internado del 14 de abril de 2004 al 28 de marzo de 2005.

d) los sucesos mencionados son de conocimiento público, ya que han sido cubiertos extensamente por la prensa local, así como del conocimiento de las autoridades estatales;

e) con posterioridad al otorgamiento de las medidas cautelares, han tenido lugar otros incidentes violentos en el Complejo do Tatuapé que revistieron particular gravedad y evidencian la falta de un sistema apropiado de control de la seguridad del establecimiento y el ambiente de violencia imperante:



- i) el 11 de enero de 2005 en horas de la noche se produjo un motín en la Unidad 12 de FEBEM que se encuentra dentro del complejo, durante el cual siete custodios fueron tomados rehenes, sin que se haya reportado heridos;
- ii) el 12 de enero de 2005 los internos de la Unidad 23 de FEBEM situada en el complejo, en un acto de solidaridad con sus compañeros castigados por el motín del día anterior, se amotinaron, resultando 14 de ellos heridos y el joven Alessandro da Silva Sena muerto;
- iii) el 22 de enero de 2005 se produjo un nuevo motín en el que los internos subieron a los techos de las Unidades y prendieron fuego a sus colchones, en protesta por las condiciones de internamiento. Las autoridades no revelaron si se produjeron heridos;
- iv) el 2 de febrero de 2005, en horas de la tarde, se suscitó un nuevo motín en las Unidades 12 y 23 de FEBEM ubicadas en el complejo. Durante este nuevo motín fueron tomados cinco rehenes, y dos de los participantes en el motín resultaron heridos al caer de uno de los muros;
- v) los internos de la Unidad 12 de FEBEM situada en el Complejo do Tatuapé promovieron un nuevo motín el 9 de febrero para intentar una fuga masiva. En el incidente resultaron heridas 10 personas;
- vi) el 17 de febrero de 2005, tras el anuncio del despido de cerca de 1.700 funcionarios de FEBEM, se produjeron desmanes e incidentes de violencia en el Complejo do Tatuapé y otros establecimientos del sistema, y a consecuencia de ellos varios internos quedaron heridos y uno falleció, el joven Jonathan Felipe Guiherme Lima;
- vii) el 20 de febrero de 2005 se produjo un nuevo motín y quema de colchones. Las autoridades del establecimiento no informaron si se produjeron heridos;
- viii) el 21 de febrero de 2005 los internos de la Unidad 7 de FEBEM, que forma parte del complejo, jóvenes entre 12 y 14 años, organizaron un motín con el propósito de fugarse, en el que resultaron algunos internos heridos y dos funcionarios gravemente heridos;
- ix) la noche del 11 de marzo y la madrugada del 12 de marzo de 2005 unos 300 internos del complejo intentaron una fuga masiva que concluyó en un motín, en el que resultaron heridos 30 custodios, dos de ellos de gravedad, y al menos 11 internos, y asesinado el interno Eduardo Oliveira de Souza;
- x) el 14 de abril de 2005 se produjo un nuevo motín en el complejo, como forma de protesta por la transferencia de internos a la unidad de Vila Maria; las autoridades no reportaron si se produjeron heridos durante el incidente;
- xi) los internos de las Unidades 4, 10 y 19 de FEBEM, que forman parte del complejo, protagonizaron el 4 de mayo de 2005 un nuevo motín en el curso del cual destruyeron parcialmente instalaciones y un vehículo. En el incidente resultaron heridos al menos 10 internos;
- xii) el 10 de mayo de 2005 se produjo un nuevo motín en el complejo, en protesta por la confiscación de celulares. En el curso de estos hechos once internos y tres custodios resultaron heridos;
- xiii) los internos de las Unidades 20 y 33 de FEBEM situadas en el complejo se amotinaron el 21 de junio de 2005. A la fecha se desconoce si en el incidente se produjeron heridos;
- xiv) en la Unidad 1 se produjo un nuevo motín el 5 de julio de 2005, con toma de al menos un rehén. No se reportaron heridos;



- xv) el 1 de agosto de 2005 se produjo un nuevo motín en el complejo con resultado de tres funcionarios heridos y un número indeterminado de internos lesionados;
 - xvi) el 15 de agosto de 2005 se produjo otro motín en la Unidad 14 de FEBEM. Dos funcionarios fueron tomados rehenes. Las causas de este motín son hasta hoy desconocidas, y
 - xvii) el 28 de octubre de 2005, como consecuencia de un enfrentamiento entre internos de las Unidades 17 y 39 de FEBEM, situadas en el complejo, y personal de custodia, se produjo el más reciente motín, con un saldo de dos guardias golpeados y al menos 12 internos heridos.
- f) todo el Complejo do Tatuapé adolece de problemas agudos de saturación, deficientes condiciones de higiene y salud, las cuales fueron verificadas por el Comisionado Florentín Meléndez, Relator para los Derechos de las Personas Privadas de Libertad de la Comisión Interamericana, en su reciente visita al establecimiento el 23 de julio de 2005, a saber:
- i) un promedio de seis jóvenes comparten cada una de los pequeños dormitorios, sin suficiente iluminación o aire fresco. No hay acceso a servicios sanitarios adecuados o duchas. Muchos de los jóvenes sufren de enfermedades relacionadas con la falta de higiene;
 - ii) la estructura de las unidades se asemeja a los presidios para adultos y se encuentran en pésimo estado de conservación, al igual que las redes de agua, saneamiento y electricidad. La alimentación de los niños y adolescentes allí confinados no cumple con condiciones de higiene adecuadas, y
 - iii) el Complejo de Tatuapé no cuenta con personal médico para la atención de los niños y adolescentes internos, sino únicamente con enfermeros.
- g) los jóvenes no acceden en forma regular a educación, trabajo o tareas de resocialización, lo cual incrementa los niveles de tensión entre los jóvenes internos y propicia incidentes de violencia;
- j) se han intentado varias vías para que se adopten medidas en el ámbito interno, sin lograr resultados efectivos para mejorar la situación de los niños y adolescentes que residen en el Complejo do Tatuapé. Entre dichas medidas se destacan:
- i) la Cámara de Diputados del Brasil, a través del Proyecto "IV Caravana de Direitos Humanos" realizó una evaluación de los centros de internamiento de los niños y adolescentes en São Paulo y otros Estados. Específicamente respecto del Complejo do Tatuapé, el informe final de la Caravana señala que la estructura eléctrica, hidráulica y sanitaria del edificio estaba comprometida; los niños y adolescentes eran mantenidos en celdas con ventanas cerradas y pasaban la mayor parte del tiempo ociosos, en un patio. Algunos presentaban graves problemas de salud y casi todos tenían enfermedades de la piel. Con tales antecedentes, la Cámara de Diputados recomendó una reforma integral e inmediata del sistema de

FEDEM y el cierre de los establecimientos de internamiento de niños y adolescentes con una infraestructura y servicios típicos de las prisiones. Transcurridos algunos años desde este informe y sus recomendaciones, el 22 de marzo de 2005 miembros de la Cámara de Diputados volvieron a visitar el establecimiento, constatando que las unidades del Complejo do Tatuapé se mantienen en idénticas condiciones a las descritas en el informe;

ii) el Ministerio Público del Estado de São Paulo trató de revertir la situación de menoscabo sufrida por los niños y adolescentes y en innumerables ocasiones instruyó procesos administrativos con pedidos de "medidas liminares", sin resultados, y en dos oportunidades interpuso una acción civil pública;

iii) los jueces de primera instancia del Tribunal de Justicia de São Paulo ampararon los pedidos del Ministerio Público y determinaron el cierre de las unidades correccionales de FEDEM, entre ellas, unidades del Complejo do Tatuapé. No obstante, el Tribunal de Justicia del Estado "interpuso casación (sic) a todas las 'medidas liminares' y la Procuraduría contestó y recurrió las dos acciones civiles del Ministerio Público que posteriormente quedaron suspendidas en el Tribunal Superior de Justicia y el Supremo Tribunal Federal", y

iv) las investigaciones penales por los incidentes de violencia ocurridos en el Complejo do Tatuapé, particularmente aquellos en los que resultaron muertos jóvenes internos, no han arrojado resultados, y los funcionarios responsables en muchos casos han sido recontratados en lugar de sancionados.

3. Las medidas cautelares dictadas el 21 de diciembre de 2004 por la Comisión, las cuales habían sido solicitadas el 27 de abril de 2004 y fueron registradas con el número 852-04. La Comisión solicitó al Estado que, en consulta con los representantes de los beneficiarios, adoptase medidas cautelares con el fin de:

a) proteger eficazmente la vida e integridad personal de todos los niños y adolescentes internos en FEDEM Tatuapé; impedir que los internos sean sometidos a tortura o castigos físicos; evaluar la pertinencia de cesar en funciones a los custodios involucrados en actos de violencia; y adecuar la estructura física y las condiciones de higiene y seguridad del complejo a los estándares mínimos vigentes para la materia;

b) garantizar la supervisión periódica de las condiciones de internamiento y el estado físico de los jóvenes, a través de un órgano independiente, y que los informes elaborados por dicho órgano sean enviados a la Comisión; e

c) investigar los hechos motivan la adopción de las medidas cautelares, a fin de identificar a los responsables e imponerles las sanciones administrativas y penales correspondientes.

Al respecto, el 10 de enero de 2005 el Estado informó a la Comisión que

las autoridades gubernamentales paulistas ya vienen tomando las providencias necesarias en el sentido de proteger la vida e integridad física de los individuos custodiados en FEDEM Tatuapé [...] Siendo así, el Estado brasileño entiende que las medidas decretadas por esa Ilustre Comisión son inocuas, en la medida que imponen acciones que ya están en curso.



Por su parte, el 27 de enero de 2005 los peticionarios informaron a la Comisión de la ocurrencia de dos nuevos motines en las Unidades 12 y 23 del "Complejo do Tatuapé" el 12 y 22 de enero de 2005, pese a la vigencia de las medidas cautelares. El 7 de febrero de 2005, al presentar sus observaciones al informe del Estado, manifestaron que era falso que el Estado estuviese abocado a la protección de los niños y adolescentes reclusos en el Complejo do Tatuapé, y afirmaron que las condiciones imperantes en este centro de internamiento no han mejorado desde la adopción de medidas cautelares. El 25 de febrero de 2005 reportaron un nuevo motín ocurrido el 2 de febrero de 2005. Con posterioridad, en reiteradas ocasiones, la última de ellas el 1 de noviembre de 2005, la Comisión ha recibido de los peticionarios información relativa a la ocurrencia de nuevos incidentes de violencia, particularmente motines, en los que han resultados golpeados o heridos varios jóvenes internos del Complejo do Tatuapé.

4. Los argumentos de la Comisión para fundamentar su solicitud de medidas provisionales, en los cuales señaló que:

- a) la urgencia del conjunto de los hechos alegados exigida por el artículo 63.2 de la Convención Americana para que la Corte ordene medidas provisionales está demostrada en la especie por la muerte de cuatro internos y las graves heridas recibidas por varias decenas de éstos bajo la vigencia de las medidas cautelares; la falta de separación de los jóvenes internos por categorías; las deficientes condiciones sanitarias, físicas y de seguridad a las que se encuentran sometidos los internos del Complejo do Tatuapé de FEBEM; y la evidente carencia de personal debidamente entrenado para tratar con niños y adolescentes;
- b) la gravedad de la situación se ve reflejada en la múltiple reiteración de actos de violencia ocurridas a partir del 18 de diciembre de 2004, y que han concluido con la muerte de varios internos y lesiones graves para otros y algunos miembros del personal de custodia. El creciente hacinamiento y falta de separación entre procesados y condenados agravan la tensión y violencia entre los niños y adolescentes internos y entre ellos y sus custodios. No existen canales expeditos de comunicación entre los internos, las autoridades penitenciarias y las organizaciones de la sociedad civil. Estos problemas contribuyen a la gravedad de la situación;
- c) a través de las muertes y lesiones de varios jóvenes internos en el Complejo do Tatuapé de FEBEM se identifican los resultados de la negligencia en el cumplimiento de las obligaciones de cuidado que el Estado ha adquirido al privar de libertad a los beneficiarios de las medidas cautelares. Esa falta de debida diligencia crea riesgo de daño irreparable a la vida de los beneficiarios pues propicia la reiteración de situaciones violentas como las referidas. Además, las deficientes condiciones sanitarias y de espacio a las que se encuentran sometidos los niños y adolescentes internos en el Complejo do Tatuapé de FEBEM, amenazan seriamente su integridad personal, poniéndoles en riesgo de contraer graves enfermedades;
- d) los beneficiarios de la protección son los niños y adolescentes que residen en el Complejo do Tatuapé de FEBEM, quienes se encuentran en situación de grave riesgo y vulnerabilidad, así como las personas que puedan

ingresar en el futuro en calidad de internos al centro de internamiento en cuestión;

e) las medidas cautelares que ordenó en este caso no han sido respetadas por el Estado, y

f) la prioridad en el presente caso es la adopción de todas las medidas necesarias para garantizar que no se produzcan más muertes ni heridos, y en general que las condiciones de seguridad en el Complejo do Tatuapé sean las adecuadas a fin de evitar nuevas situaciones de violencia. Dichas medidas deberán ser adoptadas en el marco del respeto a la dignidad y los derechos de los jóvenes internos.

5. La solicitud de la Comisión Interamericana para que la Corte, con base en el artículo 63.2 de la Convención Americana, requiera al Estado:

a) que adopte sin dilación todas las medidas de seguridad y control que sean necesarias para preservar la vida e integridad personal de los niños y adolescentes que residen en el Complejo do Tatuapé de FEBEM; y las personas que puedan ingresar en el futuro en calidad de internos al centro de internamiento en cuestión;

b) que adopte sin dilación todas las medidas necesarias para impedir que los internos sean sometidos a tortura o castigos físicos;

c) que adopte medidas inmediatas conducentes a la separación de los jóvenes encausados y los condenados, en cumplimiento de las condiciones exigibles bajo los estándares internacionales aplicables a la materia;

d) que lleve a cabo investigaciones serias, completas y ágiles en relación con los actos de violencia ocurridos al interior del Complejo do Tatuapé de FEBEM; individualice a los responsables y les imponga las sanciones correspondientes, como mecanismo de prevención para impedir la recurrencia de nuevos hechos de violencia;

e) que garantice la supervisión periódica de las condiciones de internamiento y el estado físico de los jóvenes, a través de un órgano independiente, y que los informes elaborados por dicho órgano sean enviados a la Corte, y

f) que dentro de un plazo razonable proceda a la readecuación de las instalaciones del Complejo do Tatuapé de FEBEM a fin de que presten las condiciones mínimas sanitarias, de espacio y dignidad necesarias para albergar a niños y adolescentes.

CONSIDERANDO:

1. Que el Brasil es Estado Parte en la Convención Americana desde el 25 de septiembre de 1992 y, de acuerdo con el artículo 62 de la Convención, reconoció la competencia contenciosa de la Corte el 10 de diciembre de 1998.

2. Que el artículo 63.2 de la Convención Americana dispone que, “[e]n casos de extrema gravedad y urgencia, y cuando se haga necesario evitar daños irreparables



a las personas, la Corte, en los asuntos que esté conociendo, podrá tomar las medidas provisionales que considere pertinentes. Si se tratare de asuntos que aún no estén sometidos a su conocimiento, podrá actuar a solicitud de la Comisión”.

3. Que, en los términos del artículo 25 del Reglamento de la Corte,

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

[...]

5. Si la Corte no estuviere reunida, el Presidente, en consulta con la Comisión Permanente y, de ser posible, con los demás jueces, requerirá del gobierno respectivo que dicte las providencias urgentes necesarias a fin de asegurar la eficacia de las medidas provisionales que después pueda tomar la Corte en su próximo período de sesiones.
6. Los beneficiarios de medidas provisionales o medidas urgentes del Presidente podrán presentar directamente a la Corte sus observaciones al informe del Estado. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos deberá presentar observaciones al informe del Estado y a las observaciones de los beneficiarios de las medidas o sus representantes.
7. La Corte, o su Presidente si ésta no estuviere reunida, podrá convocar a las partes a una audiencia pública sobre las medidas provisionales.

[...]

4. Que en cuanto a las audiencias el artículo 14.1 del Reglamento dispone que:

[l]as audiencias serán públicas y tendrán lugar en la sede de la Corte. Cuando circunstancias excepcionales así lo justifiquen, la Corte podrá celebrar audiencias privadas o fuera de su sede y decidirá quiénes podrán asistir a ellas. Aun en estos casos, se levantarán actas en los términos previstos por el artículo 43 de este Reglamento.

5. Que el propósito de las medidas provisionales, en los sistemas jurídicos nacionales (derecho procesal interno) en general, es preservar los derechos de las partes en controversia, asegurando que la ejecución de la sentencia de fondo no se vea obstaculizada o impedida por las acciones de aquéllas, *pendente lite*.

6. Que en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos las medidas provisionales tienen un carácter no sólo cautelar en el sentido de que preservan una situación jurídica, sino fundamentalmente tutelar por cuanto protegen derechos humanos. Siempre y cuando se reúnan los requisitos básicos de la extrema gravedad y urgencia y de la prevención de daños irreparables a las personas, las medidas provisionales se transforman en una verdadera garantía jurisdiccional de carácter preventivo.

7. Que el artículo 1.1 de la Convención consagra el deber que tienen los Estados Partes de respetar los derechos y libertades reconocidos en ese tratado y de garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción.

8. Que el caso que dio origen a las presentes medidas provisionales no se encuentra en conocimiento de la Corte en cuanto al fondo y que la adopción de medidas provisionales no implica una decisión sobre el fondo de la controversia existente entre los peticionarios y el Estado. Al adoptar medidas provisionales, la Corte únicamente está ejerciendo su mandato conforme a la Convención, en casos



de extrema gravedad y urgencia que requieren medidas de protección para evitar daños irreparables a las personas.

9. Que de los antecedentes presentados por la Comisión en este caso se desprende *prima facie* que actualmente prevalece en el Complejo do Tatuapé una situación de extrema gravedad y urgencia, de manera que la vida y la integridad de los niños y adolescentes privados de libertad en dicho centro están en grave riesgo y vulnerabilidad. El estándar de apreciación *prima facie* en un caso y la aplicación de presunciones ante las necesidades de protección han llevado a la Corte a ordenar medidas provisionales en distintas ocasiones. En consecuencia, este Tribunal considera que es necesaria la protección de dichas personas, a través de medidas provisionales, a la luz de lo dispuesto en la Convención Americana.

10. Que este Tribunal considera necesario escuchar en audiencia pública a la Comisión Interamericana, a los representantes de los beneficiarios y al Estado sobre la adopción de las medidas provisionales ordenadas en el presente caso.

POR TANTO:

LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS,

en uso de las atribuciones conferidas por los artículos 63.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y los artículos 25 y 29 del Reglamento de la Corte,

RESUELVE:

1. Requerir al Estado que adopte de forma inmediata las medidas que sean necesarias para proteger la vida e integridad personal de todos los niños y adolescentes residentes en el Complejo do Tatuapé de FEBEM, así como la de todas las personas que se encuentren en el interior de éste.

2. Convocar a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, a los representantes de los beneficiarios de las presentes medidas provisionales y al Estado de Brasil, a una audiencia pública que se celebrará en la sede del Tribunal el día 29 de noviembre de 2005, a partir de las 9:00 horas, con el propósito de que la Corte escuche sus argumentos sobre los hechos y circunstancias que motivaron la adopción de la presente Resolución.

3. Notificar la presente Resolución al Estado, a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y a los representantes de los beneficiarios de estas medidas.

El Juez Antônio A. Cançado Trindade hizo conocer a la Corte su Voto Concurrente, el cual acompaña la presente Resolución.

Sergio García Ramírez
Presidente

Alirio Abreu Burelli

Oliver Jackman



Antônio A. Cançado Trindade

Manuel E. Ventura Robles

Pablo Saavedra Alessandri
Secretario

Comuníquese y ejecútese,

Sergio García Ramírez
Presidente

Pablo Saavedra Alessandri
Secretario



VOTO CONCORDANTE DO JUIZ A.A. CANÇADO TRINDADE

1. Ao votar em favor da adoção, pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, da presente Resolução sobre Medidas Provisórias de Proteção no caso das *Crianças e Adolescentes Privados de Liberdade no Complexo do Tatuapé da FEBEM versus Brasil*, vejo-me, ademais, no dever de deixar registro das sérias preocupações que me suscitam a simples leitura do documento da Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH), de solicitação das referidas Medidas à Corte, de 08 de novembro de 2005. Lamento não ter mais que sérias preocupações a externar.

2. Preocupa-me, de início, o fato de que, em um caso como o presente, que revela uma situação de violência crônica e portanto de extrema gravidade e urgência, tenha a CIDH declarado a petição admissível (em 09.10.2002) *mais de dois anos depois* de tê-la recebido (em 05.09.2000). Ademais, ante uma solicitação de medidas cautelares no *cas d'espèce* (de 27.04.2004), a CIDH só requereu a adoção de tais medidas quase *oito meses depois* (em 21.12.2004).

3. Preocupa-me, em seguida, o fato de, somente *sete meses depois* (em 23.07.2005), ter a CIDH resolvido dar seguimento a suas medidas cautelares (desprovidas de base convencional), nelas insistindo em vão e sem êxito, sem solicitar medidas provisórias de proteção à Corte (dotadas de base convencional), embora não exista disposição convencional alguma que requeira o suposto "prévio esgotamento" de medidas cautelares da CIDH antes de solicitar medidas provisórias à Corte.

4. Somente há pouco, em 08.11.2005, a CIDH atuou nesse sentido, *por iniciativa dos representantes dos beneficiários das medidas de proteção*, atuando estes como verdadeira parte demandante e como sujeitos do Direito Internacional dos Direitos Humanos. Nesse meio-tempo, quando já estavam vigentes as medidas cautelares da CIDH e antes que esta submetesse o pedido daqueles beneficiários de medidas provisórias à Corte, ocorreram não menos de quatro mortes de beneficiários das medidas de proteção no *Complexo do Tatuapé da FEBEM*, que poderiam talvez ter sido evitadas, se o chamado "sistema interamericano" fosse mais eficaz.

5. Em toda e qualquer circunstância, os imperativos de proteção devem primar sobre os aparentes zelos institucionais. Em situações de violência crônica como a que se depreende do presente caso das *Crianças e Adolescentes Privados de Liberdade no Complexo do Tatuapé da FEBEM* no Brasil, não vejo porque a CIDH tivesse insistido - como o tem feito em tantos outros casos - em desde o início testar prolongadamente suas próprias medidas cautelares, ao invés de submeter de imediato uma solicitação de medidas provisórias à Corte, tão logo se configurasse uma situação de extrema gravidade e urgência, capaz de causar danos irreparáveis a pessoas, como já ocorreu no presente caso.

6. Preocupa-me, ademais, que tudo isto pareça prender-se à melancólica - e também crônica - carência de recursos humanos e materiais adequados dos dois órgãos de supervisão da Convenção Americana sobre Direitos Humanos¹. Recordo-me de que, tão logo a Corte e a Comissão Interamericanas modificaram seus Regulamentos (os atuais Regulamentos, vigentes

¹. Para uma advertência contra tal carência, cf. A.A. Cançado Trindade e M.E. Ventura Robles, *El Futuro de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, 2a. ed., San José de Costa Rica, CtIADH/ACNUR, 2004, pp. 7-461.



a partir de 2001), houve um compromisso por parte da Organização dos Estados Americanos (OEA) de incrementar adequadamente os recursos da Corte e da Comissão, para fazer face às despesas daí advindas e para assegurar uma justiça mais célere, sem prejuízo da segurança jurídica.

7. As resoluções 1827 (de 2001, par. 6), 1828 (de 2001, par. 1), 1850 (de 2002, par. 3), 1890 (de 2002, par. 1(d)), 1925 (de 2003, par. 4(a)), e 1918 (de 2003, par. 5), da Assembléia Geral da OEA, vêm, neste particular, sendo descumpridas desde sua adoção até o presente, reduzidas a pouco mais que letra morta. Isto sugere uma falta de compromisso dos responsáveis pelo funcionamento eficaz do chamado "sistema interamericano", salvo raros e honrosos esforços em vão de alguns poucos abnegados.

8. Esta expressão - "sistema interamericano" - não passa de um pleonasma, como assinalai em um ensaio publicado há sete anos, e como continua ocorrendo². A isto se soma uma falta de reação mais vigorosa por parte da CIDH assim como da própria Corte, contra o atual descaso em relação aos meios para assegurar uma proteção internacional mais eficaz dos direitos humanos em nossa região.

9. Ao recordar-me das horas e horas que consumi, preparando e apresentando extensos e sucessivos relatórios aos órgãos principais da OEA (no período 1999-2004), como então Presidente desta Corte, enfatizando *inter alia* a premente necessidade de recursos adicionais para que os órgãos de supervisão da Convenção Americana, - em particular a Corte, - viessem a operar com maior agilidade e eficácia, tenho hoje a impressão de que estava discursando para as paredes. E temo que estes relatórios que apresentei já tenham sido tragados pelo passar impiedoso do tempo, e que talvez para pouco ou nada tenham servido, em meio às persistentes falta de consciência e indiferença que nos circundam.

². Com efeito, o termo "sistema" pressupõe, no plano substantivo, "um conjunto coerente de princípios e normas, metodicamente organizados, formando o *substratum* de um pensamento, dotado de um propósito comum, e operando sob uma determinada forma de controle exercido por órgãos próprios de supervisão, constituindo um todo integral e orgânico"; e, no plano processual, pressupõe a coordenação permanente e adequada e o entendimento comum entre os dois órgãos de supervisão. A.A. Cançado Trindade, "Reflexiones sobre el Futuro del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos", in *El Futuro del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos* (eds. J.E. Méndez e F. Cox), San José de Costa Rica, IIDH, 1998, pp. 574-575. E o adjetivo qualificativo "interamericano" pressupõe um regime jurídico que abarque igualmente os países das "três Américas" (do Sul, Central e do Norte), ademais dos do Caribe; mas sabemos que os países da América do Norte, que se arvoram em paladinos dos direitos humanos, têm até o presente se auto-excluído da Convenção Americana, mantendo assim uma dívida histórica a resgatar com os demais países da região, além de seus próprios governados; *ibid.*, pp. 575-576. - Como assinalai em meu Voto Concordante no Parecer n. 16 da Corte Interamericana sobre o *Direito à Informação sobre a Assistência Consular no Âmbito das Garantias do Devido Processo Legal* (1999), "o compromisso real de um país com os direitos humanos se mede, não tanto por sua capacidade de preparar unilateralmente, *sponte sua* e à margem dos instrumentos internacionais de proteção, relatórios governamentais sobre a situação dos direitos humanos em outros países, mas sim por sua iniciativa e determinação de tornar-se Parte nos tratados de direitos humanos, assumindo assim as obrigações convencionais de proteção nestes consagradas. No presente domínio de proteção, os mesmos critérios, princípios e normas devem ser válidos para todos os Estados, independentemente de sua estrutura federal ou unitária, assim como operar em benefício de todos os seres humanos, independentemente de sua nacionalidade ou quaisquer outras circunstâncias" (parágrafo 21).



10. Voto, assim, a favor da presente Resolução da Corte, para tentar evitar que haja mais mortos e maltratados no *Complexo do Tatuapé da FEBEM* no Brasil, e deixo registro de minhas sérias preocupações anteriormente expostas. Tendo presentes os antecedentes deste caso, faço-o ciente de que o chamado "sistema interamericano" de proteção continua impassivelmente igual a si mesmo. E, em um ambiente marcado por intermináveis discursos e seminários, protagonismos efêmeros e vazios, quase nenhuma reflexão séria, e uma certa dose de surrealismo, constato com pesar que o trabalho dedicado e silencioso de Juiz da Corte Interamericana continua sendo irremediavelmente um apostolado.

Antônio Augusto Cançado Trindade
Juiz

Pablo Saavedra Alessandri
Secretário



**RESOLUCIÓN DE LA
CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
DE 30 DE NOVIEMBRE DE 2005**

**MEDIDAS PROVISIONALES
RESPECTO DE LA REPÚBLICA FEDERATIVA DEL BRASIL**

**CASO DE LOS NIÑOS Y ADOLESCENTES PRIVADOS DE LIBERTAD
EN EL "COMPLEXO DO TATUAPÉ" DE FEBEM**

VISTO:

1. La Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "la Corte", "la Corte Interamericana" o "el Tribunal") de 17 de noviembre de 2005, mediante la cual resolvió:

1. Requerir al Estado que adopte de forma inmediata las medidas que sean necesarias para proteger la vida e integridad personal de todos los niños y adolescentes residentes en el Complejo do Tatuapé de FEBEM, así como la de todas las personas que se encuentren en el interior de éste.

2. Convocar a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, a los representantes de los beneficiarios de las presentes medidas provisionales y al Estado de Brasil, a una audiencia pública que se celebrará en la sede del Tribunal el día 29 de noviembre de 2005, a partir de las 9:00 horas, con el propósito de que la Corte escuche sus argumentos sobre los hechos y circunstancias que motivaron la adopción de la [...] Resolución.

3. Notificar la [...] Resolución al Estado, a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y a los representantes de los beneficiarios de estas medidas.

2. La nota de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "la Comisión" o "la Comisión Interamericana") de 22 de noviembre de 2005, mediante la cual informó que ese mismo día tuvo lugar un nuevo motín en las unidades 19, 20 y 39 del Complejo do Tatuapé de FEBEM (Fundação Estadual do Bem-Estar do Menor) de São Paulo que dejó varios internos heridos.

3. La nota de la Secretaría de la Corte (en adelante "la Secretaría") de 23 de noviembre de 2005 mediante la cual, siguiendo instrucciones del Presidente de la Corte, solicitó al Estado del Brasil (en adelante "el Estado" o "el Brasil") que en la audiencia pública convocada (*supra* Visto 1) se refiriera a los nuevos hechos denunciados por la Comisión Interamericana.

4. Los anexos a la solicitud de medidas provisionales presentados por la Comisión Interamericana el 23 de noviembre de 2005.



5. El escrito de los representantes de los beneficiarios de las medidas provisionales (en adelante "los representantes") de 24 de noviembre de 2005 y sus anexos, mediante los cuales informaron que en el motín ocurrido el día 22 de noviembre de 2005 en las unidades 19, 20 y 39 del "Complexo do Tatuapé" resultaron heridas más de cincuenta personas, entre funcionarios e internos del centro, y se produjo la muerte de un adolescente. Los representantes informaron que éste sería el motín número dieciocho que ocurre en el "Complexo do Tatuapé" en el año 2005.

6. Las notas de la Secretaría de 24 y 28 de noviembre de 2005, mediante las cuales informó a las partes que por un error tipográfico se consignó en el Visto Primero de la Resolución emitida por el Tribunal el 17 de noviembre de 2005 (*supra* Visto 1) la recepción del escrito de solicitud de medidas provisionales en el presente caso el 8 de octubre de 2005, cuando en realidad la remisión de dicho escrito vía facsimilar ocurrió el 8 de noviembre de 2005 y la de sus anexos el día 23 de noviembre de 2005, por lo que se solicitó tener en cuenta dicha rectificación.

7. La audiencia pública sobre las medidas provisionales celebrada en la sede de la Corte Interamericana el 29 de noviembre de 2005, en la que comparecieron:

por la Comisión Interamericana:

Florentín Meléndez; delegado;
Víctor Madrigal, asesor;
Ignacio J. Álvarez, asesor, y
Juan Pablo Albán, asesor;

por los representantes:

Beatriz Affonso, Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL);
Soraya Long, Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL);
Antônio Maffezoli, Comisión Teotônio Vilela, y
Alejandra Nuño, Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL);

por el Estado:

Hédio Silva Júnior, Secretario de Justicia y Defensa de la Ciudadanía de São Paulo;
Francisco Soares Alvim Neto, Embajador de Brasil en Costa Rica;
María Luiza Ribeiro Viotti, Ministra, Directora General del Departamento de Derechos Humanos;
Geraldo Carvalho, Procurador del Estado de São Paulo;
Amarildo Baezo, Subsecretario de Promoción de los Derechos de los Niños y Adolescentes de la Presidencia de la República y
Renata Lucía de Toledo Pelizon, Asesora Internacional de la Subsecretaría de Derechos Humanos de la Presidencia de la República

8. Los argumentos expuestos por la Comisión en la referida audiencia pública, entre los cuales manifestó que:



a) es indispensable que se mantenga la vigencia de las medidas provisionales ordenadas por el Tribunal el 17 de noviembre de 2005, ya que los presupuestos de urgencia, gravedad y posibilidad de daño irreparable que motivaron su adopción continúan verificándose;

b) la urgencia de este asunto está demostrada por la situación de violencia e inseguridad imperante en el "Complexo do Tatuapé". Los factores que generan esta situación de riesgo siguen siendo, entre otros, la falta de separación de los jóvenes detenidos por categorías, las deficientes condiciones sanitarias, físicas y de seguridad a las que se encuentran sometidos los internos del "Complexo do Tatuapé", y la evidente carencia de personal debidamente calificado y entrenado para tratar con niños y adolescentes;

c) la gravedad de la situación, reconocida por las propias autoridades del Estado, fue subrayada por el motín ocurrido en el "Complexo do Tatuapé" el pasado 22 de noviembre de 2005, con posterioridad a la Resolución de medidas provisionales (*supra* Visto 1), y que dejó un saldo de al menos cincuenta y cinco personas heridas, la muerte del joven Jonathan Viera Anacleto de diecisiete años de edad, como resultado de las heridas recibidas durante el motín, y múltiples fugas de los jóvenes internos en dicho centro;

d) a lo anterior se suma la inexistencia de un plan de contingencia frente a situaciones violentas como las ocurridas a lo largo del presente año, o al menos de planes de evacuación en emergencias como los incendios que se provocan en cada motín; la falta de planes de atención para el evento de un brote epidémico o de una emergencia médica masiva, así como la falta de control en el ingreso y posesión de armas blancas;

e) en la mayoría de los casos se reporta que los motines son organizados para protestar por las deficientes condiciones de detención a las que son sometidos los jóvenes, para quejarse de maltratos y golpes recibidos por parte del personal de custodia, para reclamar por el traslado de sus compañeros a cárceles para adultos y en otras ocasiones se informa que los motines son iniciados para promover fugas masivas, lo que también evidencia que no hay un control de la seguridad al interior de los pabellones;

f) usualmente en el curso de los motines los internos proceden a la destrucción de las instalaciones en la unidad que se trata, y cuando el personal de seguridad recupera el control de las unidades, como represalia, destruye y decomisa los objetos de uso personal de los jóvenes, incluidos aquellos destinados a la higiene, golpea a los internos y les impone castigos de encierro prolongado en sus dormitorios, conocidos por ellos como "trancas";

g) el Relator de la Comisión Interamericana sobre los Derechos de las Personas Privadas de Libertad pudo hacer una visita nocturna a los centros de internación de jóvenes en el Brasil. Para ello contó con la cooperación y el acompañamiento del Estado, lo que le permitió conocer de cerca los acontecimientos que han sucedido en el año 2005 y que han producido graves resultados en materia de costo de vidas humanas de los jóvenes que están internos;

h) en el "Complexo do Tatuapé" han ocurrido un promedio de seiscientas fugas, no menos de dieciocho motines violentos con resultados de muerte y decenas de heridos entre los internos y miembros del personal del centro de



internamiento, y desde el año 2003 veinte jóvenes han muerto por distintas causas y en circunstancias no esclarecidas satisfactoriamente hasta este momento. Todos los acontecimientos vinculados con heridos, fugas, motines, incendios, castigos corporales, encierros, torturas o denuncias de torturas, malos tratos, trato inhumano y falta de asistencia médica, entre otras deficientes condiciones de internamiento, denotan la gravedad de la situación;

i) tiene disponibilidad de coadyuvar con los esfuerzos del Gobierno Federal del Brasil, y el Gobierno de São Paulo, así como con los representantes, a fin de que conjuntamente se haga el esfuerzo necesario para crear mecanismos que conduzcan a la adopción de parte del Estado de las medidas que sean idóneas para superar esta situación;

j) el Estado debe adoptar todas las medidas tendientes a remover o separar de sus cargos, respetando el debido proceso, a los funcionarios sobre quienes pesan denuncias por abusos a los jóvenes; variar los patrones de vigilancia, especialmente al interior de las unidades; realizar una requisa efectiva de todo tipo de armas con controles adecuados a fin de evitar atropellos y abusos de autoridad; establecer un sistema de alerta temprana que permita enfrentar situaciones de emergencia o de alta violencia; bajar los niveles de hacinamiento; sustituir la privación de libertad por otras medidas alternativas y combatir el abandono judicial en que se mantienen los internos;

k) es importante valorar la creación de una comisión independiente de carácter institucional que plantee propuestas o recomendaciones efectivas para que se profundice la investigación de los hechos y se adopten medidas de no repetición, y

l) reconoce la buena voluntad y el compromiso del Brasil de superar esta situación, pero los hechos demuestran que las medidas adoptadas hasta la fecha no han sido idóneas ni eficaces para prevenir las muertes violentas ni las agresiones al interior del "Complexo do Tatuapé".

9. Los argumentos expuestos por los representantes en la referida audiencia pública, en los cuales coincidieron en sus apreciaciones con la Comisión, y manifestaron además que:

a) ninguno de los hechos de tortura o muerte ocurridos este año en el "Complexo do Tatuapé" ha sido investigado;

b) durante la vigencia de las medidas cautelares dictadas por la Comisión, el Estado no se abrió al diálogo con los representantes para buscar mecanismos de implementación de dichas medidas hasta la reunión de 21 de octubre de 2005 sostenida entre las partes en la sede de la Comisión Interamericana. Por el contrario, el Estado prohibió el monitoreo de las unidades del "Complexo do Tatuapé" por parte de organizaciones de derechos humanos;

c) una medida abusiva adoptada por el Estado fue el traslado de algunos jóvenes protegidos por las medidas cautelares del "Complexo do Tatuapé" a una penitenciaria de máxima seguridad, el cual tuvo lugar en condiciones inadecuadas. En estos casos, aumentó la separación de los adolescentes con sus familias, en razón de la distancia de la penitenciaria a la que fueron trasladados. Además, en el presidio los jóvenes fueron agredidos física y moralmente;



d) durante la visita realizada los días 18, 19 y 20 de noviembre de 2005 por el Consejo Nacional de los Derechos del Niño y del Adolescente al "Complexo do Tatuapé" fueron constatadas las agresiones de las que son víctimas los adolescentes, las precarias condiciones de higiene y limpieza del centro y la inactividad en la que permanecen los internos. Dos días después de esta visita tuvo lugar un gran motín en el "Complexo do Tatuapé";

e) la mejor solución a este problema sería la clausura del "Complexo do Tatuapé" y el traslado de los jóvenes a otras unidades de carácter no penitenciario que cumplan los estándares internacionales establecidos en la materia;

f) debe ordenarse al Estado que: a) prohíba el ingreso de más jóvenes a las unidades del "Complexo do Tatuapé"; b) impida que se cometan actos de tortura o malos tratos en contra de los jóvenes internos; c) separe inmediatamente de sus funciones a todas aquellas autoridades sobre las que pesan denuncias de prácticas de torturas o malos tratos; d) separe a los jóvenes internos por edad, complexión física y gravedad del delito practicado; e) instale un servicio médico adecuado y permanente en el "Complexo do Tatuapé", que garantice atención las 24 horas del día; f) mejore las condiciones de higiene y limpieza del centro de internación; g) permita el acceso de las organizaciones no gubernamentales a las unidades de la FEBEM, con la finalidad de que éstas puedan fiscalizar y monitorear tales locales; h) garantice a los familiares de los internos el acceso a toda la información relativa al estado de los jóvenes; i) separe de sus funciones al grupo de intervenciones rápidas de la FEBEM; j) garantice la realización de actividades pedagógicas y deportivas, así como la atención psico-social a todos los jóvenes internados en el "Complexo do Tatuapé", y

g) a mediano plazo el Estado deberá: a) transferir la cantidad necesaria de jóvenes del "Complexo do Tatuapé" a otras unidades de internamiento, con el fin de evitar el hacinamiento; b) priorizar y fortalecer la ejecución de las medidas socio-educativas de régimen medio abierto y semi-abierto; c) sustituir gradualmente a todos los funcionarios del "Complexo do Tatuapé" por otros más capacitados; d) investigar rápida y efectivamente las muertes y denuncias de tortura y malos tratos que tengan lugar en el referido centro de internación, y e) procesar y sancionar a los funcionarios implicados.

10. Los argumentos expuestos por el Estado en la referida audiencia pública, en los cuales expresó, *inter alia*, que:

a) compareció a la Corte con la mejor disposición de ofrecer a ésta toda la información necesaria para el esclarecimiento de los hechos y con el compromiso de dar pleno cumplimiento a las medidas determinadas por el Tribunal;

b) en la reunión de trabajo realizada el 21 de octubre de 2005 en la sede de la Comisión Interamericana, informó a ese organismo sobre las medidas adoptadas por el Brasil para proteger la vida y la integridad física de los adolescentes que residen en el "Complexo do Tatuapé", para lo cual hizo entrega de un informe detallado del cumplimiento de las medidas cautelares, acompañado de cincuenta anexos. Sin embargo, la solicitud de medidas provisionales de la Comisión hace sólo una mención genérica a dicha reunión de trabajo y no hace referencia al contenido de los debates y a la extensa documentación presentada por el



Estado, la cual debió haber sido considerada en la decisión de la Comisión y recibida como informe del cumplimiento de las medidas cautelares, a expresa solicitud del Estado. Por considerar que dicha información es imprescindible para que la Corte Interamericana pueda tener un cuadro completo de la situación y de las medidas y providencias que han sido adoptadas por el Brasil, al final de la audiencia pública celebrada en este caso, se hizo entrega formal de la documentación que había sido entregada a la Comisión el día 21 de octubre de 2005;

c) dadas las condiciones y complejidades existentes en el país tanto desde el punto de vista territorial, de tamaño de la población y principalmente de su sistema federativo, la atención socio-educativa en el Brasil ha representado un gran desafío. El Estado informó que entre los avances logrados desde el punto de vista normativo, es posible resaltar que el Brasil superó la doctrina de la situación irregular del menor e implementó la doctrina de la protección integral de los niños y adolescentes a partir de la promulgación de la Constitución de 1988 que establece que la protección de la niñez es deber del Estado, de la familia y de la sociedad. A su vez, por medio del Estatuto del Niño y del Adolescente se integró a la legislación interna del Estado las normas de la Convención de los Derechos del Niño;

d) por ser una república federativa las atribuciones y responsabilidades están distribuidas según los niveles de poder del Gobierno. De esta forma, corresponde a la Unión Federal la coordinación de las políticas públicas, y a los estados federados la ejecución de las medidas previstas en el Estatuto del Niño y del Adolescente, entre las que se encuentran las medidas de internamiento de jóvenes. La Constitución Federal establece que las políticas públicas, incluyendo las medidas socio-educativas del Estatuto del Niño y del Adolescente, deben ser implementadas gradualmente de forma descentralizada, razón por lo cual deben ser asumidas por los municipios. El Gobierno Federal promovió recientemente un amplio debate sobre el tema con todos los estados federados, algunos municipios, y organizaciones de la sociedad civil, con el acompañamiento del Consejo Nacional de los Derechos del Niño y del Adolescente. El Estado informó que el debate nacional tuvo resultados muy importantes: 1) la elaboración de un proyecto de ley de aplicación de las medidas socio-educativas, que fue aprobado por el Consejo Nacional de los Derechos del Niño y del Adolescente y será enviado en breve al Consejo Nacional para su deliberación, y 2) la creación de un sistema nacional de atención socio-educativa, en el cual se pretende negociar con los estados federados la construcción de unidades de internación más pequeñas, para que así los programas de atención no tengan más de noventa adolescentes. Igualmente, se pretende que las nuevas unidades sean construidas más próximas a las familias de los adolescentes. Muchas de estas medidas están siendo implementadas por los estados federados con algunos resultados bastante positivos en la reducción del número de adolescentes internados y en el índice de reincidencia;

e) hoy en día las unidades de internamiento de FEBEM tienen aproximadamente 7.000 adolescentes. Debe admitirse, sin embargo, que en el estado de São Paulo existe una cultura de internamiento por parte de algunos integrantes del Ministerio Público y del Poder Judicial que en casos que demandarían medidas alternativas al internamiento, deciden dejar internados a los jóvenes como única solución al problema;



f) el estado de São Paulo, en conjunto con el Gobierno Federal, ha adoptado algunas medidas. En lo que se refiere a los actos de violencia señalados correctamente por la Comisión Interamericana, se ha demostrado la disminución sustantiva del número de motines y de fugas. Asimismo, indicó que desde 2003 se han registrado 1200 procedimientos para la investigación de actos irregulares presuntamente cometidos por funcionarios. Con base en dichos procedimientos 154 servidores fueron suspendidos y 409 fueron advertidos. Al final del primer semestre de este año fueron separados de sus funciones 1751 funcionarios de un total de 9000 funcionarios, aunque una gran parte de esos funcionarios tuvo que ser reintegrada a los cuadros de la FEBEM por determinación judicial. También han sido despedidos varios funcionarios por estar envueltos en denuncias de malos tratos y corrupción. El “Complexo do Tatuapé” es la última gran unidad que se mantiene en el sistema de internamiento del adolescente en São Paulo. En este momento están siendo construidas siete unidades, todas ellas de conformidad con lo que determina el Consejo Nacional de los Derechos del Niño y del Adolescente, esto es, con capacidad sólo para 40 adolescentes por unidad;

g) el estado de São Paulo cuenta con un instituto de entrenamiento para adolescentes, en el cual se ofrecen 422 cursos técnicos de mecánica, pintura residencial e instalación de teléfonos para 4600 adolescentes. También se imparten 129 talleres de actividades deportivas con 52 modalidades y 312 talleres de arte y cultura. En este sentido, el estado de São Paulo adoptó una medida muy importante que fue la de separar la figura del educador de la figura del agente de seguridad. Los agentes responsables por la educación tienen formación superior, lo que es una exigencia nueva en el proceso de reclutamiento de los funcionarios;

h) en relación con la última muerte de un joven interno, ya fueron tomadas medidas administrativas por parte del Gobierno del estado de São Paulo;

i) se está implementando un decreto que determina la separación de los adolescentes por edad, complexión física y gravedad del delito. Esta separación no fue hecha anteriormente por la dificultad que presenta la descentralización del sistema;

j) el 20 de octubre de 2005 fue asegurado a los representantes el derecho al acceso a las unidades de FEBEM. Únicamente en caso de un clima de anormalidad e inestabilidad dentro de las unidades, por razones de contención y disciplina, les puede ser prohibido por algunas horas el acceso a los locales;

k) la actuación de una tropa de élite de la policía militar, especializada en contención, para el control de los jóvenes internos en las unidades de FEBEM es excepcionalmente necesaria, ya que éstas no tienen un carácter penitenciario, y su personal no tiene la calificación o atributos de aquellos que trabajan instituciones con adultos. En la argumentación de los representantes, no consta ninguna violación de derechos causados por las tropas de choques de la policía militar del estado de São Paulo, ya que éstas son rigurosamente profesionales y están obligadas a actuar debidamente para restablecer el orden en las instituciones;



l) el Gobierno Federal y el Gobierno del estado de São Paulo han tenido una relación de cooperación real y dialogo para el enfrentamiento de este problema, y

m) en este momento están siendo contratados 688 agentes de seguridad y 400 agentes educacionales para trabajar en el "Complexo do Tatuapé". Asimismo, el Gobernador del estado de São Paulo firmó un contrato para que las unidades de dicho centro de internación puedan ser evacuadas en un plazo razonable. En el lugar será construido un parque.

11. La presentación de documentación por parte del Estado y los representantes al finalizar la audiencia pública celebrada en este caso.

CONSIDERANDO:

1. Que el Brasil es Estado Parte en la Convención Americana desde el 25 de septiembre de 1992 y, de acuerdo con el artículo 62 de la Convención, reconoció la competencia contenciosa de la Corte el 10 de diciembre de 1998.

2. Que el artículo 63.2 de la Convención Americana dispone que, "[e]n casos de extrema gravedad y urgencia, y cuando se haga necesario evitar daños irreparables a las personas, la Corte, en los asuntos que esté conociendo, podrá tomar las medidas provisionales que considere pertinentes. Si se tratare de asuntos que aún no estén sometidos a su conocimiento, podrá actuar a solicitud de la Comisión".

3. Que, en los términos del artículo 25 del Reglamento de la Corte,

[...]

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

[...]

4. Que el propósito de las medidas provisionales en los sistemas jurídicos nacionales (derecho procesal interno), en general, es preservar los derechos de las partes en controversia, asegurando que la ejecución de la sentencia de fondo no se vea obstaculizada o impedida por las acciones de aquéllas, *pendente lite*.

5. Que en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos las medidas provisionales tienen un carácter no sólo cautelar en el sentido de que preservan una situación jurídica, sino fundamentalmente tutelar por cuanto protegen derechos humanos. Siempre y cuando se reúnan los requisitos básicos de la extrema gravedad y urgencia y de la prevención de daños irreparables a las personas, las medidas provisionales se transforman en una verdadera garantía jurisdiccional de carácter preventivo.

6. Que la Comisión Interamericana solicitó a este Tribunal que ordene la protección de "los niños que residen en el 'Complexo do Tatuapé' de FEBEM, quienes se encuentran en situación de grave riesgo y vulnerabilidad". Si bien al ordenar medidas provisionales esta Corte ha considerado en algunos casos indispensable individualizar a las personas que corren peligro de sufrir daños irreparables a efectos



de otorgarles medidas de protección¹, en otras oportunidades el Tribunal ha ordenado la protección de una pluralidad de personas que no han sido previamente nominadas, pero que sí son identificables y determinables y que se encuentran en una situación de grave peligro en razón de su pertenencia a un grupo o comunidad², tales como personas privadas de libertad en un centro de detención³. En el presente caso, los posibles beneficiarios son identificables, ya que son personas que se encuentran recluidas en el centro de referencia. Además, “[e]n todos los lugares donde haya menores detenidos, deberá llevarse un registro completo y fiable de la siguiente información relativa a cada uno de los menores admitidos: a) Datos relativos a la identidad del menor; b) Las circunstancias del internamiento, así como sus motivos y la autoridad [...] que [lo] ordenó; c) El día y hora del ingreso, el traslado y la liberación; d) Detalles de la notificación de cada ingreso, traslado o liberación del menor a los padres o tutores a cuyo cargo estuviese en el momento de ser internado”⁴. Es por ello que este Tribunal considera que el Estado deberá presentar, en su primer informe sobre las medidas provisionales adoptadas (*infra* punto resolutivo 5), la lista de todos los adolescentes internos en el “Complejo do Tatuapé”, quienes son beneficiarios de las presentes medidas provisionales. Para esto, es indispensable que el Estado presente (*infra* punto resolutivo 5) una lista actualizada de todos los jóvenes que residan en dicho centro, de los que sean puestos en libertad y de los que ingresen al mismo, e indique el número, nombre y edad de los niños y adolescentes procesados y de aquellos cuya situación legal ya ha sido resuelta por el Poder Judicial, y que, además, informe si estos últimos se encuentran ubicados físicamente en diferentes sectores.

7. Que en virtud de la responsabilidad del Estado de adoptar medidas de seguridad para proteger a las personas que estén sujetas a su jurisdicción, la Corte estima que este deber es más evidente al tratarse de personas recluidas en un centro de detención, caso en el cual el Estado es el garante de los derechos de las personas que se encuentran bajo su custodia⁵.

¹ Cfr. *Caso de Haitianos y Dominicanos de Origen Haitiano en la República Dominicana. Medidas Provisionales*. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 14 de septiembre de 2000. Serie E No. 3, considerando cuarto; y *Caso de Haitianos y Dominicanos de Origen Haitiano en la República Dominicana. Medidas Provisionales*. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 18 de agosto de 2000. Serie E No. 3, considerando octavo.

² Cfr., *inter alia*, *Caso Pueblo Indígena de Sarayaku. Medidas Provisionales*. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos humanos de 6 de julio de 2004, considerando noveno; *Caso Pueblo Indígena Kankuamo. Medidas Provisionales*. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos humanos de 5 de julio de 2004, considerando noveno; *Caso de las Comunidades del Jiguamiandó y del Curbaradó. Medidas Provisionales*. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 6 de marzo de 2003, considerando noveno, y *Caso de la Comunidad de Paz de San José de Apartadó. Medidas Provisionales*. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 18 de junio de 2002, considerando octavo. Además, cfr. *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awá Tingni*. Sentencia de 31 de agosto de 2001. Serie C No. 79, párr. 149.

³ Cfr. *Caso de la Penitenciaría de Mendoza. Medidas Provisionales*. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 22 de noviembre de 2004, considerando quinto, y *Caso de la Cárcel de Urso Branco, Medidas Provisionales*. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 18 de junio de 2002, considerando sexto.

⁴ Cfr. Naciones Unidas. Reglas para la protección de los menores privados de libertad adoptadas por la Asamblea General en su resolución 45/113, de 14 de diciembre de 1990, regla 21.

⁵ Cfr. *Caso de la Cárcel de Urso Branco. Medidas Provisionales*. Resolución de la Corte Interamericana de Derecho Humanos de 21 de septiembre de 2005, considerando sexto; *Caso de las Penitenciarías de Mendoza. Medidas Provisionales*. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos



8. Que en virtud de la relación existente entre las condiciones de detención y la garantía de los derechos a la vida e integridad personal, es posible la protección de las personas privadas de libertad en un centro de detención que se encuentren en las condiciones alegadas, a través de una orden de adopción de medidas provisionales dictada por este Tribunal.

9. Que la protección de la vida del niño "requiere que el Estado se preocupe particularmente de las circunstancias de la vida que llevará mientras se mantenga privado de libertad, puesto que ese derecho no se ha extinguido ni restringido por su detención o prisión"⁶.

10. Que de la información suministrada por la Comisión, los representantes y el Estado, y de las manifestaciones de aquéllos durante la audiencia pública (*supra* Vistos 8, 9 y 10), se desprende claramente que, a pesar de determinadas medidas adoptadas por el Estado tendientes a mejorar las condiciones de internación (*supra* Vistos 10), persiste una situación de extrema gravedad y urgencia y de posible irreparabilidad de daños a los derechos a la vida e integridad personal de los beneficiarios de las medidas. En particular, han continuado los actos de violencia, tales como el motín ocurrido en el "Complejo do Tatuapé", con posterioridad a la adopción de medidas provisionales por parte del Tribunal (*supra* Vistos 2, 5, 8, 9 y 10), el pasado 22 de noviembre de 2005, en el que habrían logrado fugarse varios jóvenes internos, que dejó un saldo de "al menos cincuenta personas heridas" y un joven de diecisiete años de edad muerto, como resultado de las heridas recibidas durante el motín.

11. Que la Comisión y los representantes señalaron que los factores que generan la situación de gravedad y riesgo de los niños y adolescentes que residen en el Complejo do Tatuapé son el hacinamiento, la falta de separación de internos por categorías, las deficientes condiciones sanitarias, físicas y de seguridad a las que se encuentran sometidos y la carencia de personal debidamente calificado y entrenado para tratar con niños y adolescentes. Asimismo, la Comisión indicó que la situación se ve agravada por la inexistencia de un plan de contingencia frente a situaciones violentas como las ocurridas a lo largo del presente año, así como por la falta de control en el ingreso y posesión de armas en el centro de internación (*supra* Vistos 8 y 9).

12. Que el Estado debe adoptar de forma inmediata las medidas necesarias para evitar en forma eficiente y definitiva la violencia en el "Complejo do Tatuapé", de tal suerte que no muera ni se afecte la integridad personal de ningún interno. Entre ellas, debe adoptar medidas tendientes a prevenir que en el futuro se desarrollen situaciones de amotinamiento u otras que alteren el orden en dicho centro. Al debelar alteraciones al orden público, como las acontecidas en el presente caso, el Estado debe hacerlo con apego y en aplicación de la normativa interna en procura de la satisfacción del orden público, siempre que esta normativa y las acciones tomadas en aplicación de ella se ajusten, a su vez, a las normas de protección de los derechos humanos

Humanos de 18 de junio de 2005, considerando sexto, y *Caso de las Penitenciarias de Mendoza. Medidas Provisionales*, *supra* nota 3, considerando sexto.

⁶ Cfr. *Caso "Instituto de Reeducación del Menor"*. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112, párr. 160. En igual sentido, *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*. Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17.



aplicables a la materia⁷. En efecto, como lo ha señalado en ocasiones anteriores, esta Corte reconoce “la existencia de la facultad, e incluso, la obligación del Estado de ‘garantizar [la] seguridad y mantener el orden público’. Sin embargo, el poder estatal en esta materia no es ilimitado; es preciso que el Estado actúe “dentro de los límites y conforme a los procedimientos que permiten preservar tanto la seguridad pública como los derechos fundamentales de la persona humana”⁸. En este sentido, el Tribunal estima que sólo podrá hacerse uso de la fuerza o de instrumentos de coerción en casos excepcionales, cuando se hayan agotado y hayan fracasado todos los demás medios de control⁹.

13. Que están estrictamente prohibidas todas las medidas disciplinarias que constituyan un trato cruel, inhumano o degradante, incluidos los castigos corporales, la reclusión en aislamiento, así como cualquier otra sanción que pueda poner en peligro la salud física o mental del menor¹⁰.

14. Que la obligación del Estado de proteger a todas las personas que se encuentren bajo su jurisdicción comprende el deber de controlar las actuaciones de terceros particulares, obligación de carácter *erga omnes*¹¹. En las circunstancias del presente caso, la Comisión informó que varios de los heridos en los incidentes dentro del “Complejo do Tatuapé” fueron víctimas de la violencia producida por los propios internos del centro, y que la muerte del adolescente Jonathan Felipe Guilherme Lima supuestamente se produjo a manos de sus compañeros de la Unidad 39 de FEBEM (*supra* Visto 8).

15. Que el Estado debe asegurar la garantía de los derechos reconocidos en la Convención Americana en las relaciones inter-individuales de los jóvenes internos, además de los efectos propios de las relaciones entre las autoridades de los centros de internación y gubernamentales con dichas personas. A tal efecto, debe utilizar todos los medios posibles para reducir al máximo los niveles de violencia. Al respecto, esta Corte considera que el derecho a la vida y el derecho a la integridad personal “no sólo implican que el Estado debe respetarlos (obligación negativa), sino que, además, requiere que el Estado adopte todas las medidas apropiadas para garantizarlos (obligación positiva), en cumplimiento de su deber general establecido

⁷ Cfr. *Caso de la Cárcel de Urso Branco. Medidas Provisionales*. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 7 de julio de 2004, considerando décimo segundo; *Caso de la Cárcel de Urso Branco. Medidas Provisionales*. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 22 de abril de 2004, considerando décimo, y *Caso del Caracazo. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 29 de agosto de 2002. Serie C No. 95, párr. 127.

⁸ Cfr. *Caso de la Cárcel de Urso Branco. Medidas Provisionales*, *supra* nota 7, considerando duodécimo; *Caso de la Cárcel de Urso Branco. Medidas Provisionales*, *supra* nota 7, considerando décimo, y *Caso Bulacio*. Sentencia de 18 de septiembre de 2003. Serie C No. 100, párr. 124.

⁹ Cfr. Naciones Unidas. Reglas para la protección de los menores privados de libertad, *supra* nota 4, regla 64.

¹⁰ Cfr. Naciones Unidas. Reglas para la protección de los menores privados de libertad, *supra* nota 4, regla 67.

¹¹ Cfr. *Caso Eloisa Barrios y otros. Medidas Provisionales*. Resolución del Presidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 22 de septiembre de 2005, considerando séptimo; *Caso Luisiana Ríos y otros (Radio Caracas Radio –RCTV-)*. *Medidas Provisionales*. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 12 de septiembre de 2005, considerando décimo primero, y *Caso de las Penitenciarias de Mendoza. Medidas Provisionales*, *supra* nota 5, considerando décimo primero.



en el artículo 1.1 de la Convención Americana¹²". Esta obligación presenta modalidades especiales en el caso de los menores de edad, en donde la condición de garante del Estado con respecto a estos derechos, le obliga a prevenir situaciones que pudieran conducir, por acción u omisión, a la afectación de aquéllos.

16. Que para proteger la vida e integridad personal de los niños residentes en el "Complexo do Tatuapé", debe existir, como mínimo, una separación por categorías de edad, naturaleza de la infracción cometida y entre jóvenes procesados y aquellos cuya situación ya ha sido resuelta, de manera que los internos pertenecientes a categorías diversas deberán ser alojados en diferentes sectores dentro del establecimiento. En consonancia con lo dicho anteriormente, "[e]l criterio principal para separar a los diversos grupos de menores privados de libertad deberá ser la prestación del tipo de asistencia que mejor se adapte a las necesidades concretas de los interesados y la protección de su bienestar e integridad físicos, mentales y morales"¹³.

17. Que el Estado informó que ha emprendido acciones tendientes a mejorar las condiciones de detención descritas por la Comisión y los representantes. En tal sentido, expuso que a corto plazo viene realizando reformas en el "Complexo do Tatuapé", entre ellas, reformas de infraestructura, sanitarias, saneamiento, agua y demás, así como la construcción de nuevas unidades de internamiento. Del mismo modo, informó que han sido separados de sus cargos algunos funcionarios envueltos en acusaciones por abusos, y que están siendo contratados nuevos funcionarios con mejores calificaciones. El Estado también se refirió a la necesidad de que ocurra un cambio en la cultura legal brasileña a mediano y largo plazo, principalmente en el ámbito del Poder Judicial y el Ministerio Público. Al respecto, señaló que el Poder Ejecutivo viene realizando trabajos en el sentido de impulsar la modificación del Estatuto del Niño y del Adolescente y abrir un canal de diálogo con los jueces de las diferentes ramas especializadas en material de infancia y adolescencia.

18. Que la problemática de los centros de internación requiere de acciones a mediano y largo plazo, a efectos de adecuar sus condiciones a los estándares internacionales sobre la materia. No obstante, los Estados están en la obligación de desplegar acciones inmediatas que garanticen la integridad física, psíquica y moral de los internos, así como su derecho a la vida y el derecho a gozar las condiciones mínimas de una vida digna, especialmente cuando se trata de niños y niñas, quienes requieren una atención especial por parte del Estado.

19. Que el Relator para los Derechos de las Personas Privadas de Libertad de la Comisión Interamericana verificó personalmente las deficientes condiciones de higiene, salud y hacinamiento que prevalecen en el "Complexo do Tatuapé", y que recibió el testimonio de varios jóvenes internos sobre los actos de violencia que ahí se han producido (*supra* Visto 8). Que para la realización de dicha visita el Estado ofreció todas las facilidades de acceso e información. La colaboración prestada por el Estado es valorada positivamente por el Tribunal y constituye un paso importante en el cumplimiento de sus obligaciones internacionales.

¹² Cfr. *Caso de las niñas Yean y Bosico*. Sentencia de 8 de septiembre de 2005. Serie C No. 130, párr. 173; *Caso "Instituto de Reeducación del Menor"*, *supra* nota 6, párr. 168, y *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*. Sentencia de 8 de julio de 2004. Serie C No. 110, párr. 129.

¹³ Cfr. Naciones Unidas. Reglas para la protección de los menores privados de libertad, *supra* nota 4, regla 28.



20. Que en vista de la sugerencia de la Corte, realizada durante la audiencia pública, para que la Comisión, los representantes y el Estado procedieran a valorar la posibilidad de presentar un planteamiento conjunto sobre las presentes medidas provisionales antes de retirarse de la sede del Tribunal, las partes dialogaron sobre los mecanismos tendientes a enfrentar los problemas planteados en el presente caso y acordaron la creación de un grupo de trabajo entre las autoridades estatales y los representantes de los beneficiarios, con la asistencia de la Comisión Interamericana. Asimismo, fijaron como nueva fecha de reunión el 15 de diciembre de 2005 en la ciudad de São Paulo, para continuar con este proceso.

21. Que la Corte valora positivamente el hecho de que, durante la audiencia pública celebrada el 29 de noviembre de 2005 en la sede del Tribunal, la Comisión, los representantes y el Estado coincidieron en la necesidad de adoptar medidas para proteger efectivamente los derechos a la vida e integridad personal de los niños y adolescentes reclusos en el "Complexo do Tatuapé". El Tribunal destaca el espíritu constructivo demostrado por las partes a través de los entendimientos a los que llegaron después de la mencionada audiencia y constata la disposición de las mismas de implementar las presentes medidas provisionales de forma consensuada.

22. Que los antecedentes aportados por la Comisión en su solicitud de medidas provisionales y la información suministrada por las partes en la audiencia pública (*supra* Visto 8, 9 y 10), relativos a los hechos acaecidos en el "Complexo do Tatuapé", demuestran *prima facie* una situación de extrema gravedad y urgencia en cuanto a los derechos a la vida e integridad personal de los niños reclusos en él.

POR TANTO:

LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS,

en uso de las atribuciones conferidas por los artículos 63.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y los artículos 25 y 29 del Reglamento de la Corte,

RESUELVE:

1. Reiterar al Estado que adopte de forma inmediata las medidas que sean necesarias para proteger la vida e integridad personal de todos los niños y adolescentes residentes en el "Complexo do Tatuapé" de FEBEM, así como la de todas las personas que se encuentren en el interior de éste. Para ello, deberá adoptar las medidas necesarias para prevenir los brotes de violencia, así como para garantizar la seguridad de los internos y mantener el orden y la disciplina en el citado centro.

2. Requerir al Estado que adopte sin dilación las medidas necesarias para impedir que los jóvenes internos sean sometidos a tratos crueles, inhumanos o degradantes, entre ellos encierros prolongados y maltratos físicos.

3. Requerir al Estado que, sin perjuicio de las medidas de implementación inmediata ordenadas en los puntos resolutivos anteriores, adopte aquéllas necesarias para: a) reducir sustancialmente el hacinamiento en el "Complexo do Tatuapé", b) decomisar las armas que se encuentren en poder de los jóvenes, c) separar a los internos, conforme los estándares internacionales sobre la materia y teniendo en



cuenta el interés superior del niño, y d) brindar la atención médica necesaria a los niños internos, de tal forma que se garantice su derecho a la integridad personal. En este sentido, el Estado deberá realizar una supervisión periódica de las condiciones de detención y el estado físico y emocional de los niños detenidos, que cuente con la participación de los representantes de los beneficiarios de las presentes medidas provisionales.

4. Requerir al Estado que realice todas las gestiones pertinentes para que las medidas de protección se planifiquen e implementen con la participación de los representantes de los beneficiarios de las medidas, y que, en general, les mantenga informados sobre el avance de su ejecución.

5. Solicitar al Estado que remita a la Corte una lista actualizada de todos los jóvenes que residen en el "Complejo do Tatuapé" y, además, indique con precisión: a) datos relativos a la identidad del menor; b) el día y hora del ingreso, el eventual traslado y liberación, y c) si los adolescentes procesados y aquellos cuya situación legal ya ha sido resuelta por el Poder Judicial se encuentran ubicados físicamente en diferentes secciones del centro.

6. Solicitar al Estado que investigue los hechos que motivan la adopción de las medidas provisionales, con el fin de identificar a los responsables e imponerles las sanciones correspondientes, incluyendo las administrativas y disciplinarias.

7. Solicitar al Estado que informe a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, a más tardar el 6 de enero de 2006, sobre los resultados de la reunión que se llevará a cabo entre las partes el 15 de diciembre de 2005 en la ciudad de São Paulo (*supra* Considerando 21), así como sobre las medidas adoptadas para cumplir con lo ordenado por la Corte, y solicitar a los representantes de los beneficiarios y a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos que presenten sus observaciones al citado informe dentro de un plazo de cuatro y seis semanas, respectivamente, contado a partir de la notificación del informe del Estado.

8. Solicitar al Estado que con posterioridad al informe señalado en el punto resolutivo anterior continúe informando a la Corte Interamericana de Derechos Humanos cada dos meses sobre las medidas provisionales adoptadas, y solicitar a los representantes de los beneficiarios de estas medidas y a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos que presenten sus observaciones dentro de un plazo de cuatro y seis semanas, respectivamente, contado a partir de la notificación de los informes del Estado.

9. Notificar la presente Resolución al Estado, a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y a los representantes de los beneficiarios de estas medidas.

Los Jueces García Ramírez y Cançado Trindade hicieron conocer a la Corte sus Votos Concurrentes, los cuales acompañan la presente Resolución.



Sergio García Ramírez
Presidente

Alirio Abreu Burelli

Oliver Jackman

Antônio A. Cançado Trindade

Cecilia Medina Quiroga

Manuel E. Ventura Robles

Diego García-Sayán

Pablo Saavedra Alessandri
Secretario

Comuníquese y ejecútese,

Sergio García Ramírez
Presidente

Pablo Saavedra Alessandri
Secretario



**VOTO CONCURRENTENTE DEL JUEZ SERGIO GARCÍA RAMÍREZ
A LA RESOLUCIÓN DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
SOBRE MEDIDAS PROVISIONALES EN EL CASO DE LOS INTERNOS EN EL
COMPLEJO TATUAPÉ, BRASIL, DE 30 DE NOVIEMBRE DE 2005**

1. Las características del ejercicio jurisdiccional de la Corte Interamericana, como las de cualquier tribunal internacional, atraen la atención de aquélla en dos direcciones. Por una parte, es obvio que debe dirigir su interés y su reflexión a los casos que tiene *sub judice*, trátase de litigios, trátase de medidas provisionales. Habrá de fallar conforme a los hechos y las condiciones de esos casos, que acotan el tema sobre el que se ejerce, en concreto, la jurisdicción. Sin embargo, la Corte no puede prescindir --y en efecto no prescinde-- de una visión con otro alcance. Ejerce ésta en función de la trascendencia que su análisis y sus pronunciamientos pueden tener con respecto a situaciones iguales o semejantes a las del caso que inmediatamente resuelve, sea que aquéllas constituyan reposiciones en la escena de problemas anteriormente examinados, como suele ocurrir, sea que nuevos acontecimientos anuncien, a partir de cuestiones específicas, la presencia de mayores problemas en el futuro cercano o distante.

2. Es así que la Corte resuelve y al mismo tiempo orienta. Por ello cada sentencia puede ser vista --y con mayor razón las opiniones consultivas-- como una resolución vinculante para el caso en litigio, pero también como el adelanto de probables decisiones futuras. Esta anticipación permite, una vez fijado el criterio del Tribunal internacional --como intérprete y aplicador de la Convención Americana suscrita por los Estados y de observancia obligatoria para éstos-- que aquéllos adopten medidas de diverso género conducentes a recoger en el orden interno los imperativos del orden interamericano. La recepción se proyecta en normas jurídicas generales, resoluciones jurisdiccionales y providencias administrativas, cuya vigencia efectiva prevé litigios nacionales e internacionales y concurre a la construcción de condiciones adecuadas para el imperio de los derechos humanos.

3. Estas reflexiones, que simplemente reiteran conceptos bien sabidos y ampliamente examinados, viene a cuentas con respecto al régimen de detención y a las condiciones en las que éste se encuentra, como se ha podido observar en un creciente número de casos, cuyas características y frecuencia permiten establecer un "patrón de crisis" que no debe pasar inadvertido para el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos, es decir, para los Estados, la Organización interestatal, las instancias de protección internacional, las instituciones de la sociedad civil y los actores o protagonistas emergentes del Sistema. Los males que se presentan y multiplican en este ámbito establecen claramente la necesidad de emprender cuanto antes acciones enérgicas, oportunas y sistemáticas, de carácter particular o colectivo, que reviertan el notorio deterioro del régimen de detención y remedien las condiciones que hoy día favorecen constantes y muy graves violaciones a los derechos humanos.



4. Me he ocupado de esta tema en diversas oportunidades, sumando mi voto razonado a las decisiones de mis colegas en la Corte Interamericana. Y lo seguiré haciendo, aunque incurra en reiteración, cada vez que “nuevos hechos de antigua naturaleza” susciten la conveniencia de señalar una situación que se agrava y a la que todavía no se aportan correcciones decisivas. Con ello recojo previas atenciones de mi vida profesional, que me llevaron a conocer el sistema penitenciario, y nuevas atenciones judiciales que me obligan a subrayar, con la mayor preocupación, los problemas que advierto y los riesgos que crecen. Debo recordar ahora los *Votos* que recientemente emití --y mis intervenciones como Presidente de la Corte al cabo de las audiencias correspondientes-- en las resoluciones sobre medidas provisionales a propósito de la prisión de *Urso Branco* (Brasil) y los reclusorios de *Mendoza* (Argentina), por ejemplo, además de las apreciaciones acerca del régimen de detención asociadas al examen del debido proceso, que expuse en el *Voto concurrente* a la sentencia de esta Corte en el *Caso Tibi* (Ecuador), también por ejemplo.

5. En mi *Voto* relativo a las medidas provisionales en el *Caso de las penitenciarías de Mendoza* --18 de junio de 2005, es decir, hace apenas seis meses --, recordé que “con creciente frecuencia y con características invariablemente graves --que llegan a ser catastróficas-- se presentan ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos problemas relacionados con la vida carcelaria. Los reclusos -- ‘pobres entre los pobres’, que dijo Francesco Carnelutti-- se hallan sujetos a los mayores riesgos y daños: sobre ellos se vuelca, como sobre ningún otro grupo humano, el aparato punitivo del Estado. En esas ‘instituciones totales’ --la prisión preventiva, sobreutilizada, y la prisión punitiva, extremada-- la existencia de los reclusos se halla minuciosamente subordinada a las exigencias del cautiverio; exigencias arbitrarias, ilimitadas, inagotables, que suelen quedar fuera del control inmediato --pero no de la inmediata responsabilidad-- de los funcionarios a cargo de la prisión y del Estado en cuyo nombre actúan --u omiten-- éstos”.

6. El régimen de detención, en amplio sentido --que comprende las privaciones de libertad “legitimadas” o “legalizadas” por el procedimiento de investigación, el proceso judicial y la ejecución de sanciones--, se halla contemplado por diversas normas de la Convención Americana. Algunas aluden a hechos que pueden plantearse con motivo de la detención, como la tortura y los tratos crueles, inhumanos o degradantes, que la Corte ha reprobado sistemáticamente y en toda circunstancia; otras, a derechos que deben ser preservados en el curso de la detención, como el control judicial de ésta y la razonabilidad de su duración, concepto de plazo razonable diferente del que atañe al proceso en su conjunto; y otras más, a condiciones regulares --o que debieran serlo-- con respecto al desarrollo de la privación de libertad y a los fines de ésta, como el sistema de separación de internos o los designios de la reforma y la readaptación social.

7. No obstante las contradicciones y paradojas de la privación procesal y penal de la libertad, se reconoce la legitimidad de ésta bajo ciertas condiciones, como la de otras medidas restrictivas de derechos humanos. Empero, esa medida reductora de derechos debe mantener a salvo la dignidad de la persona, por un lado, y evitar afectaciones que excedan la naturaleza y el alcance propio de la medida. Con respecto a lo primero, reiteremos que cuanto se haga u omita en esta materia debe tomar en cuenta que --como ha sostenido la Corte al examinar las condiciones de detención-- “toda persona privada de libertad tiene derecho a vivir en situación de detención compatible con su dignidad personal” (*Caso Fermín Ramírez*. Sentencia de 20 de junio de 2005, párr. 118). Y en relación con lo segundo, es preciso destacar



que existen derechos --así, la vida, la integridad personal, la libertad religiosa y el debido proceso-- sustraídos a restricciones supuestamente derivadas de la privación de libertad, como hay otros --por ejemplo, privacidad e intimidad familiar-- cuya restricción en el marco de la privación de libertad "debe limitarse de manera rigurosa", conforme a la regla de estricta necesidad característica del orden jurídico en una sociedad democrática (*Caso Instituto de Reeducción del Menor*. Sentencia de 2 de septiembre de 2004, párrs. 154-155).

8. En la previsión de los derechos y libertades inmediatamente aplicables a los individuos privados de libertad, la Convención acoge derechos de diverso carácter, que resguardan bienes diferentes y persiguen propósitos diversos, conectados entre sí. Otro tanto ha sucedido en el orden constitucional interno, erigido a partir de sucesivas aportaciones garantistas. Son, a su manera, la proyección en este campo del proceso histórico que se describe como "generaciones de derechos humanos". En primer término se hallan los derechos cuya finalidad inmediata es preservar regiones elementales, esenciales, irreductibles de la dignidad del detenido. La raíz humanitaria de estos derechos se hunde en los afanes de los penitenciaristas solidarios que impulsaron, a partir de ideas piadosas, laicas o religiosas, la reforma del sistema carcelario. En segundo término se hallan los derechos "finalistas": aquellos que consideran, además del trato respetuoso al ser humano, el proyecto legítimo que se puede asignar a la privación de libertad, mientras ocurre el relevo histórico de ésta por medidas más justas y razonables. Lo dice la propia Convención --con expresiones discutibles y discutidas-- cuando se refiere a la reforma y la readaptación que antes mencioné.

9. Obviamente, al emplear esos términos no establezco jerarquía entre unos y otros derechos, como tampoco lo pretende la referencia general a éstos con sustento en cierta progresión histórica, que funda el uso de la palabra "generaciones". Lo importante, en fin de cuentas, es el contenido de cada previsión garantista, el "estatuto del prisionero" --su Carta Magna contemporánea-- que resulta de aquéllas y, sobre todo, el cumplimiento que se haga de disposiciones, reglas, principios, recomendaciones, etcétera, que pueblan este ámbito. No carecemos de documentos internacionales y nacionales en torno a esta materia. Difícilmente habría otra que hubiese recibido mayor atención, entre todas las que se refieren a extremos específicos de los derechos humanos. Y también difícilmente habría, en los hechos, alguna más desvalida y resistente al imperio del derecho y la razón, o simplemente de la benevolencia. ¿Hasta cuándo?

10. Ya señalé que la jurisprudencia de la Corte Interamericana se ha ocupado extensamente de esta materia, porque la realidad levanta cada vez más casos a la atención del Tribunal. Me parece interesante recapitular sobre algunos temas significativos, que vienen a cuentas, una vez más, en los hechos relativos a las medidas provisionales que ahora nos ocupan, pero también en los correspondientes a otros planteamientos, y que sin duda seguirán acudiendo en el porvenir si no completamos con la voluntad y la perseverancia lo que se ha previsto en las resoluciones jurisdiccionales.

11. En ocasiones, que no son pocas, la vulneración de los derechos humanos de los detenidos proviene de agentes del Estado que actúan directamente sobre los detenidos. Pero también sucede que la afectación de bienes jurídicos --vida, integridad-- se produce a manos de personas que no poseen aquella condición formal: compañeros de reclusión, terceros sin encomienda oficial, cuya conducta desbordante en el interior de los reclusorios no es contenida por los funcionarios a



cargo de la seguridad, o es permitida, tolerada, cuando no auspiciada, por éstos. A este respecto es indispensable recordar que el Estado --precisamente el Estado, que no puede desplazar su responsabilidad hacia otras personas-- se halla obligado a reconocer, respetar y garantizar la observancia de los derechos de quienes se encuentran bajo su jurisdicción. En tal virtud, debe enfrentar las consecuencias de la conducta activa u omisiva de sus agentes. No podría excluir su responsabilidad aduciendo que los autores de las violaciones son ajenos a su estructura formal, si no ha hecho lo que puede y debe para evitarlas.

12. Para los efectos de los hechos que la Corte ha tenido en cuenta al examinar la solicitud que culmina en la resolución a la que acompaño este *Voto*, es pertinente subrayar que el tema ha sido abordado directamente por la Corte Interamericana --además de las repercusiones que sobre esta hipótesis, como en otras, tiene la regla general de responsabilidad por acción o por omisión--, y a ese respecto el Tribunal ha sostenido: la obligación general de proteger a las personas que se encuentran bajo la jurisdicción del Estado, a la que se refiere el artículo 1.1 de la Convención, "se impone no sólo en relación con el poder del Estado sino también en relación con actuaciones de terceros particulares" (*Caso de las Penitenciarías de Mendoza*. Resolución de 22 de noviembre de 2004, considerando 12). Posteriormente, pero a propósito del mismo caso, señaló la Corte que, tomando en cuenta aquella afirmación, "las medidas que se adopten deben incluir las que puedan favorecer al mantenimiento de un clima de respeto de los derechos humanos de las personas privadas de libertad entre sí" (*Caso de las Penitenciarías de Mendoza*. Resolución de 18 de junio de 2005, considerando 11).

13. El detenido se encuentra en situación de máxima debilidad, desvalimiento o vulnerabilidad a causa de procedimientos instituidos por el Estado que depositan la suerte del ciudadano en manos de los agentes del poder público. La Corte Interamericana se ha referido insistentemente a la vulnerabilidad de los detenidos, que abre la posibilidad de violaciones graves y sistemáticas a los derechos humanos. Esto sucede en todo caso de detención, y más todavía en aquéllos que muestran un *plus* de riesgo por las condiciones en que se halla el sujeto o las características que tiene. En efecto, "una persona ilegalmente detenida se encuentra en una situación agravada de vulnerabilidad, de la cual surge un riesgo cierto de que se vulneren otros derechos" (*Caso Loayza Tamayo*. Sentencia de 17 de septiembre de 1997, párr. 57; *Caso Cantoral Benavides*. Sentencia de 18 de agosto de 2000, párr. 90; *Caso de los hermanos Gómez Paquiyauri*. Sentencia de 8 de julio de 2004, párr. 108, y *Caso Tibi*. Sentencia de 7 de septiembre de 2004, párr. 147). Por ello "la forma en que se trata a un detenido debe estar sujeta al escrutinio más estricto" (*Caso Tibi*, párr. 262).

14. El desvalimiento del detenido corresponde tanto a una situación de hecho, que es notoria, como a otra de carácter jurídico formal y a una más de orden social. La segunda deriva del título jurídico --y sus fundamentos y consecuencias-- que acredita la existencia de cierta "probable o posible responsabilidad penal" que oprime o comprime los derechos del sujeto, y que difícilmente se aviene, por cierto, con la presunción --o principio-- de inocencia que lo ampara pero no impide medidas severas sobre los derechos de éste. La tercera es producto del "concepto social" en que se tiene al cautivo y que gravita, en forma extraordinariamente desfavorable, sobre la vida de éste, el reconocimiento y ejercicio de sus derechos y la provisión de garantías eficaces para protegerlos.



15. El Estado es garante de los derechos de las personas. Y si esta posición abarca a toda la sociedad, también comprende, con especial acento o intensidad, a quienes se hallan sujetos en forma total, detallada, irresistible, constante, a la custodia del poder público. Esta situación establece una "calidad especial de garante", mucho más comprometedora, evidente y exigente que la garantía general que el Estado debe brindar a todos los ciudadanos. La idea de una calidad de garante del Estado tiene diversas fuentes e implicaciones. Entre aquéllas se halla el concepto construido detalladamente por la doctrina penal y trasladado a la legislación a través de la figura de la "comisión por omisión". Diré, incidentalmente, que esto destaca una vez más la necesidad de revisar conceptos del Derecho internacional de los derechos humanos en relación con sus equivalentes o correspondientes en otras áreas o disciplinas, de las que pueden provenir precisiones y sugerencias valiosas. Con ello ahorraremos errores y divagaciones.

16. En mi *Voto concurrente* a la sentencia del *Caso Tibi*, hice ver que tanto en ésta como en las resoluciones de los casos *Hilaire, Constantine y Benjamín* (Sentencia del 21 de junio del 2002) y *Bulacio* (Sentencia del 18 de septiembre de 2003), al igual que en la *Opinión Consultiva OC-17/02*, emitida el 28 de agosto de 2002, sobre "Situación jurídica y derechos del niño", la Corte Interamericana afirmó la condición específica de garante que corresponde al Estado con respecto a los derechos de quienes se hallan sometidos a privación o restricción de libertad en instituciones del poder público y a cargo de agentes de éste.

17. Frente a "las personas privadas de libertad, el Estado se encuentra en una posición especial de garante, toda vez que las autoridades penitenciarias ejercen un control o dominio total sobre las personas que se (hallan) sujetas a su custodia. En este particular contexto de subordinación del detenido frente al Estado, este último tiene una responsabilidad especial de asegurar a aquellas personas bajo su control las condiciones que les permitan retener un grado de dignidad consistente con sus derechos humanos inherentes e inderogables" (*Caso Caesar*. Sentencia de 11 de marzo de 2005, párr. 97). Es así que "se produce una relación e interacción especial de sujeción entre la persona privada de la libertad y el Estado, caracterizada por la particular intensidad con que el Estado puede regular sus derechos y obligaciones y por las circunstancias propias del encierro, en donde al recluso se le impide satisfacer por cuenta propia una serie de necesidades básicas que son esenciales para el desarrollo de una vida digna" (*Caso Instituto de Reeducción del Menor*, cit., párr. 152). Asimismo: el deber que especifica el artículo 1.1 de la Convención Americana "es más evidente al tratarse de personas recluidas en un centro de detención estatal" (*Caso de las Penitenciarías de Mendoza*, Resolución de 18 de junio de 2005, considerando 6).

18. Ser garante en estas situaciones y con respecto a los derechos que en ellas entran en juego, significa para el Estado:

- a) cumplir sus funciones de manera consecuente con los estándares internacionales que rigen esta materia (*Caso Lori Berenson Mejía*. Sentencia de 25 de noviembre de 2004, párr. 241);
- b) omitir todo aquello que pudiera infligir al sujeto privaciones más allá de las estrictamente relacionadas con la detención o el cumplimiento de la condena;



c) proveer todo lo que resulte pertinente --conforme a la ley aplicable-- para asegurar el goce y ejercicio de los derechos que el título jurídico de detención deja a salvo;

d) actuar en función de los fines a los que sirve la reclusión, que la acotan y le confieren destino: seguridad y readaptación social, regularmente, y

e) ofrecer informes y explicaciones acerca de lo que ocurra a quienes se hallan bajo su custodia (*Caso Juan Humberto Sánchez*. Sentencia de 7 de junio de 2003, párr. 111; y *Caso Bulacio*. Sentencia de 18 de septiembre de 2003, párrs. 126 y 138)

19. Si es imperiosa la situación especial de garante que incumbe al Estado en relación con quienes se hallan sujetos a su autoridad, observación, conducción y control en un centro de detención, lo es más todavía si los internos o detenidos son menores de edad. En este supuesto aparecen dos circunstancias que extreman los deberes del Estado: por una parte, las obligaciones específicas que éste tiene a propósito de los menores de edad --o niños, conforme a la Convención de Naciones Unidas--, y por la otra, la evidente vulnerabilidad mayor en la que se hallan los niños, tomando en cuenta su debilidad, insuficiente desarrollo y carencia de medios para proveer a su propio cuidado. En la especie se puede hablar, por lo tanto, de una condición de garante reforzada o calificada.

20. Recordemos una norma que palidece, hasta volverse absolutamente irreal, en las instituciones de detención de menores de edad cuya situación ha llegado al conocimiento de la Corte Interamericana: "Todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requiere por parte de su familia, de la sociedad y del Estado" (artículo 19 CADH), disposición que debe leerse, para fines de interpretación, a la luz del amplio concepto tutelar que ofrecen diversos instrumentos internacionales. Y mencionemos las apreciaciones formuladas por la Corte, a estos mismo respecto, en diversas decisiones: en relación con los niños, el Estado tiene obligaciones complementarias de las que entraña su relación con los adultos (*Caso Instituto de Reeducción del Menor*, cit. párr. 302). La función estatal de garantía "reviste particular importancia cuando el detenido es un menor de edad. Esta circunstancia obliga al Estado a ejercer su función de garante adoptando todos los cuidados que reclama la debilidad, el desconocimiento y la indefensión que presentan naturalmente, en tales circunstancia, los menores de edad" (*Caso Bulacio*, cit., párr. 127). El "hecho de que las presuntas víctimas fueran niños obliga a la aplicación de un estándar más alto para la calificación de acciones que atenten contra su integridad personal" (*Caso de los hermanos Gómez Paquiyauri*, cit., párr. 170).

21. Al cabo de la audiencia celebrada sobre estas medidas provisionales, en la que hubo una constructiva actitud de los participantes, que actuaron con el propósito de encontrar solución al problema planteado, formulé algunas consideraciones que estimé útiles dentro de la circunstancia que la Corte tenía a la vista. Por una parte, es indispensable subrayar que la adopción de medidas provisionales --que en ocasiones se propone en forma dramática, o por lo menos llamativa-- nunca es un fin en sí misma: apenas un medio, un instrumento, para lograr el fin que domina en el sistema interamericano de protección de los derechos humanos: mantener éstos a salvo. Si hay coincidencia en objetivos --como la había en la audiencia que he mencionado-- será posible, en principio, aceptar la necesidad de las medidas y proveer al éxito de éstas.



22. En ese mismo caso hice notar la necesidad de distinguir entre las medidas que atienden problemas inmediatos y urgentes, cuya solución no admite demora, y aquellas otras que darán resultados en un plazo más amplio, conforme a su naturaleza. En la primera hipótesis se hallan las inaplazables medidas para proteger la vida y la integridad de los internos. Ya me había referido a este deslinde en mi intervención en la audiencia y en el *Voto concurrente* que emití a propósito de la prisión de *Urso Branco*, en los siguientes términos:

23. “Bien que haya reforma penitenciaria, que se expida una nueva legislación de la materia, que se provea a la clasificación de los internos, que se modernicen las instituciones penitenciarias, que se haga un cuidadoso reclutamiento de los funcionarios encargados de la custodia y ejecución de penas, que existan sustitutivos adecuados para la pena de prisión, que se franquee la visita a los presos en condiciones dignas, que haya servicio médico que preserve la salud de los reclusos, que se establezcan centros escolares, talleres y unidades de trabajo. Todo eso, y más todavía, es absolutamente indispensable, porque refleja los estándares actuales en materia de privación de la libertad, que de esta manera adquiere legitimidad, además de legalidad, en cuanto sirve a los objetivos que explican --y quisiera decir justifican-- esa privación cautelar o penal de la libertad, tan severamente cuestionada en la actualidad”.

24. Añadí: “Pero nada de eso, que es preciso realizar cuanto antes, puede suplir la inmediata adopción de las medidas necesarias para evitar que se presente una sola muerte más en la Cárcel de *Urso Branco*. Así lo expuse en la conclusión de la audiencia a la que me he referido, y así lo expreso ahora, a través de este razonamiento, que anticipé al concluir la misma sesión. Al emitir la actual resolución sobre medidas provisionales, que sigue a las otras adoptadas a lo largo de dos años, la Corte ha tenido en mente ese resultado inmediato y concreto. Evidentemente, no se trata aquí, como pudiera suceder en el caso de otras reformas o progresos, de alcanzar paulatinamente determinadas metas. Se trata, precisa y directamente, de asegurar en forma total, con el pleno empleo de los medios legítimos para ello, la preservación de la vida de todos y cada uno de los internos de *Urso Branco* --y de otras personas que corran riesgo de perder la vida o ver afectada su integridad--, cualquiera que sea su situación jurídica”. Esto mismo resultó aplicable en el caso del complejo de Tatuapé.

25. Me pareció absolutamente necesario compartir con las partes una preocupación acerca de lo que éstas podrían hacer, sin perjuicio de lo que la Corte debía hacer al decidir lo que resultase pertinente sobre la solicitud formulada. Había sido preciso “construir” un ambiente de armonía y colaboración para el desarrollo de la audiencia misma; con mayor razón lo sería para alcanzar el designio procurado por todos. Así las cosas, ¿por qué no pasar de las intenciones a las acciones, antes de que declinaran la emoción y el recuerdo de la audiencia? En otros términos, ¿por qué no ensayar ahí mismo un principio de acuerdo, un pacto constructivo, un paso común en la dirección correcta, antes de que millares de kilómetros distanciaran a las partes, que en la sala de audiencias de la Corte se hallaban separadas apenas por unos centímetros, en cuanto a distancia física, y por menos que eso, en cuanto a distancia en empeños y objetivos, según lo que ellas mismas habían manifestado?

26. La exhortación que hice tuvo respuesta. Concluida la audiencia, los representantes del Estado, la Comisión y los peticionarios se reunieron para ensayar, de común acuerdo, algunas propuestas. Esta las conoció, aceptó y mencionó en su resolución acerca de las medidas, como prenda de buena voluntad y, sobre todo,



como expresión de un compromiso cierto. Se convino en integrar un grupo de trabajo y reanudar la deliberación entre las partes, a fecha fija, en la ciudad de Sao Paulo. Antes de la audiencia esto no existía. La recepción que las partes hicieron de mi exhortación permitió establecer el acuerdo de procedimiento y despejó el camino, aun cuando esto sucediera modestamente.

27. Evidentemente, los centenares o millares de pobladores de Tatuapé, cuyos derechos se hallaban en predicamento, recibirían con mayor interés y esperanza --si la tenían-- el anuncio de medidas específicas, prontas y eficaces, que una simple reiteración de expresiones muchas veces escuchadas y rara vez trasladadas a los hechos, o una ingeniosa elaboración jurídica que mucho tributa a la teoría y poco o nada a la práctica que padecen quienes figuran como víctimas en los casos contenciosos. La Corte adoptó medidas en este caso, como era natural, pero no menos importante fue la aparición en los participantes de un renovado propósito --renovado, no necesariamente nuevo, porque no se carecía de precedentes a propósito de esfuerzos más o menos alentadores-- de hacer lo que debían hacer: poner término a las violaciones de derechos en el complejo reclusorio de Tatuapé, Sao Paulo.

28. Vuelvo al tema general, replanteado en función del asunto particular que se denunció en la solicitud de medidas. Nos hallamos ante un problema de enorme trascendencia y virulencia, que se ha presentado en el caso que ahora ocupa a la Corte, pero también en otros muchos, cada vez más. Existe, pues, una crisis en el sistema de detención para adultos y menores, que se traduce en violaciones constantes, severas y reiteradas a los derechos humanos de los detenidos y que puede aflorar en hechos de extraordinaria gravedad --que ya los hubo-- en diversos países. El Estado tiene el deber general de garantizar a quienes se hallan bajo su jurisdicción el goce y ejercicio de los derechos reconocidos en la Convención; este deber crece de punto cuando el poder público se coloca en situación especial de garante con respecto a los detenidos, tomando en cuenta que éstos se hallan, jurídica y materialmente, sujetos al más amplio control por parte del Estado. Ser garante entraña diversas obligaciones indeclinables, entre ellas prevenir y evitar violencias de los internos entre sí, como también ha ocurrido en muchos casos.

29. Por las características y la magnitud de estos problemas, y tomando en cuenta la forma en que han evolucionado y pudieran desarrollarse en el futuro, conviene llevar el tema a la agenda de los derechos humanos en el Continente. Merece y reclama un lugar específico en la preocupación de los Estados y en el diseño y desempeño de políticas públicas. Parece recomendable promover un foro de examen y debate a este respecto, que cuente con la activa participación de los Estados y de la Organización continental. Es tan injusto como peligroso permitir que los problemas que estamos enfrentando crezcan y coloquen a los gobiernos y a las sociedades ante una crisis mayor, de incalculable magnitud.

Sergio García Ramírez
Juez

Pablo Saavedra Alessandri
Secretario



VOTO CONCORDANTE DO JUIZ A.A. CANÇADO TRINDADE

1. Ao votar a favor da adoção, pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, da presente Resolução sobre Medidas Provisórias de Proteção no caso das *Crianças e Adolescentes Privados de Liberdade no Complexo do Tatuapé da FEBEM versus Brasil*, vejo-me, ademais, no dever de deixar registro de minhas reflexões pessoais como fundamento de minha posição acerca do deliberado pela Corte. Faço-o em meio à pressão impiedosa do tempo, contando com não mais que um dia e meio para deliberar, incluídas as horas consumidas pela frutuosa audiência pública de ontem, dia 29 de novembro de 2005, perante a Corte. Esta angustiante premência de tempo é um dos reflexos da precariedade dos recursos humanos e materiais, característica marcante e melancólica do assim-chamado "sistema interamericano" de direitos humanos.

2. O tempo de que somos privados pelos "responsáveis" pela alocação de recursos para a operação deste "sistema", busco compensá-lo pelo que felizmente em nada depende dos demais: a bela vista das montanhas do vale central de São José da Costa Rica, que me habituei a contemplar como grata recordação das montanhas de Minas Gerais. Nestas poucas horas com que posso contar para fundamentar minha posição - como sempre busco fazer - no presente Voto, proponho-me concentrar minhas breves reflexões em cinco pontos centrais, a saber: a) os direitos da criança e do adolescente na jurisprudência em matéria contenciosa e consultiva da Corte; b) o caráter tutelar, mais que cautelar, das medidas provisórias de proteção da Corte; c) as medidas provisórias da Corte e as obrigações *erga omnes* de proteção; d) o amplo alcance das obrigações *erga omnes* de proteção: suas dimensões vertical e horizontal; e e) o regime jurídico autônomo das medidas provisórias da Corte.

I. Os Direitos da Criança e do Adolescente na Jurisprudência da Corte em Matéria Contenciosa e Consultiva.

3. Antes de passar em revista o primeiro ponto, permito-me preliminarmente recordar uma alegoria. Na célebre obra literária *Lord of the Flies* (1954) de W. Golding, um grupo de meninos, abandonados à própria sorte (em uma ilha deserta, após sofrerem um acidente), gradualmente se brutaliza, desvendando a precariedade (se não a falácia) da "civilização", ante o perene conflito entre o bem e o mal no interior de cada ser humano¹⁴. Quando, ao final do romance, os meninos (sobreviventes) são encontrados e resgatados na ilha, passam a tremer, chorar e soluçar, ante a inocência perdida e a constatação da escuridão da condição humana.

¹⁴. A fantasia do "bom selvagem" de J.J. Rousseau é, assim, reduzida a cinzas. - Sobre a concepção de Rousseau da infância, cf., recentemente, D. Youf, *Penser les droits de l'enfant*, Paris, PUF, 2002, pp. 22-24.



4. Quando, há meia-década, a tragédia dos meninos de rua alcançou esta Corte, - em um caso referente à Guatemala mas que poderia ter ocorrido em qualquer outro país, - ao estudar o expediente, assaltaram-me perguntas que desde então se tornaram recorrentes. O que podemos esperar de meninos abandonados pela "civilização" nas ruas obscuras do mundo? O que podemos esperar de meninos confinados em "centros de reabilitação" ou de "bem estar", nos quais se familiarizam com o mal, ao invés de aprender a discernir entre o bem e o mal (que coexistem dentro de cada um de nós)? O que podemos esperar de meninos condenados pelo meio social, por políticas públicas ("macroeconômicas") em sociedades repressivas¹⁵, a uma existência sem sentido, sem projeto de vida, sem futuro, e não raro também sem passado, - condenados, em suma, a um presente perene, frágil e fugaz, e, portanto ameaçador, se não desesperador? Em nada me surpreende que a coexistência entre o bem o mal dentro de todo ser humano tenha ocupado todo o pensamento filosófico e religioso em todas as eras da história da humanidade¹⁶.

5. O contencioso dos "*Meninos de Rua*" (caso *Villagrán Morales e Outros versus Guatemala*), concluído ante esta Corte há quatro anos, que hoje faz parte da história dos direitos humanos na América Latina¹⁷, revelou a importância do acesso direto dos indivíduos à jurisdição internacional, possibilitando-lhes vindicar seus direitos contra as manifestações do poder arbitrário, e dando um conteúdo ético às normas tanto do direito público interno como do direito internacional. Sua relevância foi claramente demonstrada perante a Corte no decorrer daquele histórico caso, no qual as mães dos meninos assassinados, tão pobres e abandonadas como os filhos, tiveram acesso à jurisdição internacional, compareceram a juízo¹⁸, e, graças às Sentenças quanto ao mérito e reparações desta Corte¹⁹, que as ampararam, puderam ao menos recuperar a fé na Justiça humana²⁰.

6. Transcorridos quatro anos, o caso do *Instituto de Reeducação do Menor versus Paraguai* veio uma vez mais demonstrar, como assinalai em meu Voto Separado (pars. 3-4) que o ser humano, ainda nas condições mais adversas, irrompe como sujeito do Direito Internacional dos Direitos Humanos, dotado de plena capacidade jurídico-processual

¹⁵. Em que, por exemplo, um delegado de polícia é muitíssimo mais valorizado socialmente do que um educador ou um professor universitário.

¹⁶. Cf. a obra magistral (dessas que não mais se escrevem em nossos dias apressados e "informatizados") de R.P. Sertillanges, *Le problème du mal - l'histoire*, Paris, Aubier, 1948, pp. 5-412.

¹⁷. Cf., especificamente sobre o referido caso dos "*Meninos de Rua*", referente à Guatemala, e.g., os livros: CEJIL, *Crianças e Adolescentes - Jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos*, Rio de Janeiro, CEJIL/Brasil, 2003, pp. 7-237; Casa Alianza, *Los Pequeños Mártires...*, San José de Costa Rica, Casa Alianza/A.L., 2004, pp. 13-196; dentre várias outras publicações sobre o caso em questão.

¹⁸. Audiências públicas de 28-29.01.1999 e 12.03.2001 perante esta Corte.

¹⁹. De 19.11.1999 e de 26.05.2001, respectivamente.

²⁰. Em meu extenso Voto Separado (pars. 1-43) naquele caso (Sentença de reparações, de 26.05.2001), ressaltei precisamente este ponto, ademais de outro virtualmente inexplorado na doutrina e jurisprudência internacionais até o presente, a saber, a tríade da vitimização, do sofrimento humano e da reabilitação das vítimas.



internacional. A Sentença da Corte neste caso referente ao Paraguai reconheceu devidamente a alta relevância das históricas reformas introduzidas pela Corte em seu atual Regulamento (pars. 107, 120-121 e 126), vigente a partir de 2001²¹, em prol da *titularidade*, dos indivíduos, dos direitos protegidos, outorgando-lhes *locus standi in judicio* em todas as etapas do procedimento contencioso perante a Corte. Os referidos casos dos "*Meninos de Rua*" e do *Instituto de Reeducação do Menor* são testemunhos eloqüentes de tal titularidade, afirmada e exercida perante esta Corte, mesmo em situações da mais extrema adversidade²².

7. Em meu Voto Concordante em outro caso contencioso resolvido por esta Corte, o dos *Cinco Aposentados versus Peru* (Sentença de 28.02.2003), ponderei, na mesma linha de pensamento, que

"Com efeito, a afirmação de tais personalidade e capacidade jurídicas constitui o legado verdadeiramente revolucionário da evolução da doutrina jurídica internacional na segunda metade do século XX. É chegado o momento de superar as limitações clássicas da *legitimatio ad causam* no Direito Internacional, que tanto têm freiado seu desenvolvimento progressivo rumo à construção de um novo *jus gentium*. (...)" (par. 24).

8. Manifestações neste sentido encontram-se na jurisprudência recente desta Corte em matéria não só *contenciosa*, como também *consultiva*, a exemplo de seu Parecer Consultivo n. 17, sobre a *Condição Jurídica e Direitos Humanos da Criança* (de 28.08.2002), o qual situou-se na mesma linha de afirmação da emancipação jurídica do ser humano, ao enfatizar a consolidação da personalidade jurídica das crianças, como verdadeiros sujeitos de direito e não simples objeto de proteção. Foi este o *Leitmotiv* que permeou todo o Parecer Consultivo n. 17 da Corte²³.

9. Em meu Voto Concordante neste Parecer n. 17 da Corte sobre a *Condição Jurídica e Direitos Humanos da Criança*, uma vez mais destaquei que a importância, no *jus gentium* de nossos dias, da consolidação da personalidade e capacidade jurídicas internacionais do indivíduo, "independentemente de su tiempo existencial" (par. 70). E ponderei neste mesmo Voto, que

"As crianças abandonadas nas ruas, as crianças tragadas pela delinquência, o trabalho infantil, a prostituição infantil forçada, o tráfico de crianças para venda de órgãos, as crianças envolvidas em conflitos armados,

²¹. Cf., a respeito, A.A. Cançado Trindade, "Le nouveau Règlement de la Cour Interaméricaine des Droits de l'Homme: quelques réflexions sur la condition de l'individu comme sujet du Droit international", in *Libertés, justice, tolérance - Mélanges en hommage au Doyen G. Cohen-Jonathan*, vol. I, Bruxelles, Bruylant, 2004, pp. 351-365.

²². Como, no caso do *Instituto de Reeducação do Menor*, as que padeceram os internos no Instituto "Panchito López", inclusive em meio a três incêndios (com internos mortos queimados, ou feridos), e mesmo ante as limitações de sua capacidade jurídica em razão de sua condição existencial de meninos (menores de idade); ainda assim, sua *titularidade* de direitos emanados diretamente do direito internacional tem subsistido intacta, e sua causa alcançou um tribunal internacional de direitos humanos.

²³. E afirmado de modo eloqüente nos parágrafos 41 e 28.



as crianças refugiadas, deslocadas e apátridas, são aspectos do quotidiano da tragédia contemporânea de um mundo aparentemente sem futuro.

Não vejo como evitar este prognóstico sombrio de que, um mundo que se descuida de suas crianças, que destrói o encanto de sua infância dentro delas, que põe um fim prematuro a sua inocência, e que as submete a toda sorte de privações e humilhações, efetivamente não tem futuro. (...)

(...) O passar do tempo deveria fortalecer os vínculos de solidariedade que unem todos os seres humanos, jovens e idosos, que experimentam um maior ou menor grau de vulnerabilidade em diferentes momentos ao longo de sua existência. Não obstante, nem sempre prevalece esta percepção dos efeitos implacáveis do passar do tempo, que a todos nos consome.

De modo geral, é ao início e ao final do tempo existencial que se experimenta maior vulnerabilidade, frente à proximidade do desconhecido (o nascimento e a primeira infância, a velhice e a morte). Todo meio social deve, assim, estar atento à condição humana. O meio social que se descuida de suas crianças não tem futuro. O meio social que se descuida de seus idosos não tem passado. E contar tão só com o presente fugaz não é mais do que uma mera ilusão. (...)

(...) Todos vivemos no tempo. Cada um vive em seu tempo, que deve ser respeitado pelos demais. Importa que cada um viva em seu tempo, em harmonia com o tempo dos demais. A criança vive no minuto, o adolescente vive no dia, e o ser adulto, já `impregnado de história'²⁴, vive na época; os que já partiram, vivem na memória dos que ficam e na eternidade. Cada um vive em seu tempo, mas todos os seres humanos são iguais em direitos" (pars. 2-5 e 69).

10. Após recordar que "toda criança tem efetivamente o direito de criar e desenvolver seu projeto de vida"²⁵, expressei meu entendimento no sentido de que "a aquisição do conhecimento é uma forma - talvez a mais eficaz - de emancipação humana, e imprescindível para a salvaguarda dos direitos inerentes a todo ser humano"²⁶ (par. 52). E adverti, em seguida, que os avanços logrados no plano jurídico para a proteção internacional dos direitos da criança

"não nos podem fazer esquecer de que a atual deterioração das políticas sociais básicas em toda parte, agravando os problemas econômico-sociais que tanto afetam as crianças, e que transformam a necessidade de assegurar-lhes o direito de criar e desenvolver seu projeto de vida uma inegável questão de justiça. Os problemas recorrentes, e agravados, que hoje em dia afetam as crianças (somados à tragédia das crianças refugiadas, deslocadas e apátridas, e

²⁴. Na feliz caracterização de Bertrand Russell, *A Última Oportunidade do Homem*, Lisboa, Guimarães Ed., 2001, p. 205.

²⁵. Como a própria Corte afirmou em sua Sentença quanto ao mérito no supracitado caso dos "*Meninos de Rua*" (*Villagrán Morales e Outros versus Guatemala*, de 19.11.1999), Série C, n. 63, pp. 64-65, par. 144.

²⁶. E como nossa capacidade de conhecimento é inelutavelmente limitada, a consciência dessa finitude é o melhor remédio para lutar contra os dogmatismos, a ignorância e os fanatismos, tão comuns em nossos dias.

das crianças involucradas em conflitos armados), advertem que continuamos longe de sua "proteção integral" (par. 60).

11. Desse modo, em sua jurisprudência recente em matéria tanto *consultiva* como *contenciosa*, a Corte Interamericana tem sustentado a preservação dos direitos substantivos e processais da criança em todas e quaisquer circunstâncias. Subjacente a este notável desenvolvimento encontra-se a concepção kantiana da pessoa humana como um fim em si mesmo, que abarca naturalmente as crianças, ou seja, todos os seres humanos independentemente das limitações de sua capacidade jurídica (de exercício). Tal desenvolvimento é guiado pelo princípio fundamental do respeito à dignidade da pessoa humana, independentemente de sua condição existencial.

12. Em virtude desse princípio, todo ser humano, independentemente da situação e das circunstâncias em que se encontra, tem direito à dignidade. Este princípio fundamental encontra-se invocado em distintos tratados e instrumentos internacionais de direitos humanos²⁷. Em realidade, o reconhecimento e a consolidação da posição do ser humano como sujeito pleno do Direito Internacional dos Direitos Humanos constituem, em nossos dias, uma manifestação inequívoca e eloqüente dos avanços do processo atual de *humanização* do próprio Direito Internacional (o novo *jus gentium* de nossos tempos)²⁸.

II. O Caráter Tutelar, Mais que Cautelar, das Medidas Provisórias de Proteção da Corte.

13. A questão dos direitos da criança e do adolescente, já tratada por esta Corte no exercício de suas funções tanto consultiva como contenciosa (*supra*), ressurgiu agora, perante este Tribunal, em matéria de *medidas provisórias de proteção*, no presente caso das *Crianças e Adolescentes Privados de Liberdade no Complexo do Tatuapé da FEBEM*. Assim ressurgiu, - não há que passar despercebido, - por iniciativa não da Comissão Interamericana de Direitos Humanos, mas sim dos *representantes dos beneficiários das medidas de proteção*, atuando estes como verdadeira parte demandante e como sujeitos do Direito Internacional dos Direitos Humanos, como assinalei em meu Voto Concordante (par. 4) na recente Resolução desta Corte de 17.11.2005 no *cas d'espèce*.

14. A relevância destas medidas de proteção passa, assim, a requerer crescente atenção, também neste contexto (da efetiva proteção dos mais vulneráveis). Em perspectiva histórica, a transposição das medidas cautelares do ordenamento jurídico interno (tais como construídas doutrinariamente, sobretudo no Direito Processual Civil, a partir da notável contribuição da doutrina italiana) ao ordenamento jurídico internacional - especificamente, ao contencioso *inter-estatal*, - não parece haver gerado, neste particular, uma mudança fundamental no *objeto* de tais medidas. Esta alteração só veio a ocorrer com a mais recente transposição das

²⁷. E.g., os preâmbulos da Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos da Criança de 1989; da Declaração dos Direitos da Criança de 1959; do Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em Matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (Protocolo de San Salvador, de 1988), entre outros.

²⁸. Cf., sobre este ponto, A.A. Cançado Trindade, *Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos*, vol. III, Porto Alegre, S.A. Fabris Ed., 2003, pp. 447-497.



medidas provisórias do ordenamento jurídico internacional - o contencioso tradicional entre os Estados - ao Direito Internacional dos Direitos Humanos, dotado de especificidade própria.

15. No universo conceitual do Direito Internacional dos Direitos Humanos, - como tenho assinalado em diversas ocasiões e em distintos estudos, - as medidas provisórias de proteção têm passado a salvaguardar, mais do que a eficácia da função jurisdicional, os próprios direitos fundamentais da pessoa humana, revestindo-se, assim, de um caráter verdadeiramente *tutelar*, mais do que *cautelar*²⁹. Para isto tem contribuído decisivamente a jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos sobre a matéria, mais do que a de qualquer outro tribunal internacional até o presente.

16. Sua construção jurisprudencial a respeito, dotada de uma base convencional, é verdadeiramente exemplar, sem paralelos - quanto a seu amplo alcance - na jurisprudência internacional contemporânea, tendo, nos últimos anos e até o presente, explorado devidamente um grande potencial de proteção - por meio da prevenção - que se depreende dos termos do artigo 63(2) da Convenção Americana sobre Direitos Humanos. Mas não obstante os avanços logrados até pela Corte até o presente, ainda resta um longo caminho a percorrer (*infra*).

17. Na audiência pública de ontem perante a Corte no presente caso das *Crianças e Adolescentes Privados de Liberdade no Complexo do Tatuapé da FEBEM*, ao formular minhas perguntas às três partes processuais intervenientes, reiterei minhas sérias reservas, registradas em meu Voto na resolução da Corte de poucos dias atrás (17.11.2005) no *cas d'espèce*, quanto à demora da Comissão Interamericana em solicitar as presentes medidas provisórias à Corte, tratando-se de uma situação de violência crônica e de extrema gravidade e urgência. Não vejo razão para que a Comissão, em situações desta natureza, continue insistindo em suas medidas cautelares, em lugar de solicitar prontamente medidas provisórias de proteção - dotadas de base convencional - à Corte, que se revestem, como assinalai, de um caráter verdadeiramente *tutelar*.

III. As Medidas Provisórias da Corte e as Obrigações *Erga Omnes* de Proteção.

18. Passo ao terceiro ponto de minhas breves reflexões. Em meu Voto Concordante no caso da *Comunidade de Paz de San José de Apartadó versus Colômbia* (Resolução sobre medidas provisórias de proteção de 18.06.2002), permiti-me assinalar que a obrigação de proteção por parte do Estado não se limita às relações deste com as pessoas sob sua jurisdição, mas também, em determinadas circunstâncias, se estende às relações entre particulares; trata-se

²⁹. Para um estudo desta evolução, cf. A.A. Cançado Trindade, *Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos*, vol. III, Porto Alegre, S.A. Fabris Ed., 2003, pp. 80-83; A.A. Cançado Trindade, "Provisional Measures of Protection in the Evolving Case-Law of the Inter-American Court of Human Rights (1987-2001)", in *El Derecho Internacional en los Albores del Siglo XXI - Homenaje al Prof. J.M. Castro-Rial Canosa* (ed. F.M. Mariño Menéndez), Madrid, Ed. Trotta, 2002, pp. 61-74; A.A. Cançado Trindade, "Les mesures provisoires de protection dans la jurisprudence de la Cour Interaméricaine des Droits de l'Homme", 4 *Revista do Instituto Brasileiro de Direitos Humanos* (2003) pp. 13-25; A.A. Cançado Trindade, "The Evolution of Provisional Measures of Protection under the Case-Law of the Inter-American Court of Human Rights (1987-2002)", 24 *Human Rights Law Journal* (2003) pp. 162-168.



de uma autêntica obrigação *erga omnes* de proteção. Como ponderei naquele Voto, estamos, em última análise, perante uma obrigação *erga omnes* de proteção por parte do Estado de todas as pessoas sob sua jurisdição, obrigação esta que cresce em importância em uma situação de violência e insegurança pessoal crônicas, - como a do presente caso das *Crianças e Adolescentes Privados de Liberdade no Complexo do Tatuapé da FEBEM*, - a qual, como observei em meu Voto Concordante no caso da *Prisão de Urso Branco versus Brasil* (Resolução sobre medidas provisórias de proteção de 07.07.2004), - e aqui reitero, -

"(...) requer claramente o reconhecimento dos efeitos da Convenção Americana *vis-à-vis* terceiros (o *Drittwirkung*), sem o qual as obrigações convencionais de proteção se reduziram a pouco mais que letra morta.

A linha de raciocínio a partir da tese da responsabilidade *objetiva* do Estado é, em meu entender, inelutável, particularmente em um caso de medidas provisórias de proteção como o presente. Trata-se, aqui, de evitar danos irreparáveis aos membros de uma comunidade (...), em uma situação de extrema gravidade e urgência, que involucra (...) órgãos e agentes da força pública" (pars. 14-15).

19. Meu entendimento parece-me se impor, com particular vigor, quando se trata de pessoas que se encontram sob a custódia do Estado, e, ainda mais, quando se trata de crianças e adolescentes (menores de idade). Posteriormente, em outro caso de dimensões tanto individual como coletiva, em meu Voto Concordante no caso das *Comunidades do Jiguamiandó e do Curbaradó versus Colômbia* (Resolução sobre medidas provisórias de proteção de 06.03.2003), permiti-me insistir na necessidade do "reconhecimento dos efeitos da Convenção Americana *vis-à-vis* terceiros (o *Drittwirkung*)", - próprio das obrigações *erga omnes*, - "sem o qual as obrigações convencionais de proteção se reduziram a pouco mais que letra muerta" (pars. 2-3). E agreguei que, das circunstâncias daquele caso se depreendia claramente que

"a proteção dos direitos humanos determinada pela Convenção Americana, para ser eficaz, abarca não só as relações entre os indivíduos e o poder público, mas também suas relações com terceiros (...). Isto revela as novas dimensões da proteção internacional dos direitos humanos, assim como o grande potencial dos mecanismos de proteção existentes, - como o da Convenção Americana, - acionados para proteger coletivamente os membros de toda uma comunidade³⁰, ainda que a base de ação seja a lesão ou a probabilidade ou iminência de lesão - a direitos individuais" (par. 4).

20. Ao longo da memorável audiência pública ontem realizada perante esta Corte, no presente caso das *Crianças e Adolescentes Privados de Liberdade no Complexo do Tatuapé da FEBEM*, - em que as três partes processuais intervenientes (os representantes dos beneficiários, o Estado brasileiro e a Comissão Interamericana) apresentaram importantes elementos factuais a esta Corte, imbuídos de um notável espírito construtivo e de cooperação processual, - ficou a meu ver demonstrado que a situação de violência crônica do presente caso se manifesta tanto nas relações dos jovens detidos com os agentes de segurança, como

³⁰. Sugerindo uma afinidade com as *class actions*.



nas relações dos jovens detidos *inter se*. Daí a importância do correto entendimento das obrigações *erga omnes* de proteção, abarcando também as relações inter-individuais.

21. Na presente Resolução (*considerandum* 13), a Corte dispõe corretamente que o dever do Estado de proteger todas as pessoas que se encontrem sob sua jurisdição compreende a obrigação de controlar as atuações de terceiros particulares, - obrigação esta de caráter *erga omnes*. Com efeito, há anos venho me empenhando, no seio desta Corte, na construção conceitual e jurisprudencial das obrigações *erga omnes* de proteção sob a Convenção Americana. Não é meu propósito aqui reiterar detalhadamente as ponderações que tenho desenvolvido anteriormente a respeito, particularmente em meus Votos Concordantes nas Resoluções de medidas provisórias de proteção adotadas pela Corte nos casos supracitados da *Comunidade de Paz de San José de Apartadó* (de 18.06.2002), das *Comunidades do Jiguamiandó e do Curbaradó* (de 06.03.2003) e da *Prisão de Urso Branco* (de 07.07.2004), assim como nos casos do *Povo Indígena Kankuamo versus Colômbia* (do 05.07.2004), do *Povo Indígena de Sarayaku versus Equador* (do 06.07.2004), da *Emissora de Televisão 'Globovisión' versus Venezuela* (de 04.09.2004), e das *Prisões de Mendoza versus Argentina* (18.06.2005), - mas sim singularizar brevemente os pontos centrais de minhas reflexões a respeito, a fim de assegurar a proteção eficaz dos direitos humanos em uma situação complexa como a do presente caso dos jovens reclusos no Complexo do Tatuapé da FEBEM.

22. Na verdade, bem antes do envio dos casos supracitados ao conhecimento desta Corte, já havia eu advertido para a premente necessidade da promoção do desenvolvimento doutrinal e jurisprudencial do regime jurídico das obrigações *erga omnes* de proteção dos direitos da pessoa humana (e.g., em meus Votos Separados nas Sentenças quanto ao mérito, de 24.01.1998, par. 28, e sobre reparações, de 22.01.1999, par. 40, no caso *Blake versus Guatemala*). E em meu Voto Separado no caso *Las Palmeras* (Sentença sobre exceções preliminares, de 04.02.2000), referente à Colômbia, ponderei que o correto entendimento do amplo alcance da obrigação geral de *garantia* dos direitos consagrados na Convenção Americana, estipulada em seu artigo 1(1), pode contribuir à realização do propósito do desenvolvimento das obrigações *erga omnes* de proteção (pars. 2 e 6-7).

23. Tal obrigação geral de garantia³¹, - agreguei em meu citado Voto no caso *Las Palmeras*, - impõe-se a cada Estado Parte individualmente e a todos eles em conjunto (obrigação *erga omnes partes* - pars. 11-12). Sendo assim,

"difícilmente poderia haver melhores exemplos de mecanismo para aplicação das obrigações *erga omnes* de proteção (...) do que os métodos de supervisão previstos nos próprios tratados de direitos humanos, para o exercício da garantia coletiva dos direitos protegidos. (...) Os mecanismos para aplicação das obrigações *erga omnes partes* de proteção já existem, e o que urge é desenvolver seu regime jurídico, com atenção especial às obrigações positivas e às consequências jurídicas das violações de tais obrigações" (par. 14).

³¹. Efetivamente, a obrigação geral de garantia abarca a aplicação das medidas provisórias de proteção sob a Convenção Americana. En meu Voto Concordante no caso dos *Haitianos e Dominicanos de Origem Haitiana na República Dominicana* (Resolução de 18.08.2000), permiti-me destacar a modificação operada tanto no próprio *rationale* como no objeto das medidas provisórias de proteção (trasladadas originalmente, em sua trajetória histórica, do Direito Processual Civil ao Direito Internacional Público), com o impacto de sua aplicação no âmbito do Direito Internacional dos Direitos Humanos (pars. 17 e 23).

Nessa linha de pensamento, na presente Resolução sobre o caso das *Crianças e Adolescentes Privados de Liberdade no Complexo do Tatuapé da FEBEM*, a Corte, ao endossar a tese das obrigações positivas do Estado (*considerandum* 14), refere-se precisamente ao dever geral dos Estados consagrado no artigo 1(1) da Convenção Americana.

IV. O Amplo Alcance das Obrigações *Erga Omnes* de Proteção: Suas Dimensões Vertical e Horizontal.

24. Passando à questão do que identifico como o amplo alcance das obrigações *erga omnes* de proteção³², em meu Voto Concordante no Parecer Consultivo n. 18 da Corte Interamericana sobre a *Condição Jurídica e Direitos dos Migrantes Indocumentados* (de 17.09.2003), permiti-me recordar que tais obrigações *erga omnes*, caracterizadas pelo *jus cogens* (do qual emanam)³³ como dotadas de um caráter necessariamente *objetivo*, abarcam, portanto, todos os destinatários das normas jurídicas (*omnes*), tanto os integrantes dos órgãos do poder público estatal como os particulares (par. 76). E prossegui, em meu propósito de construção doutrinária do amplo alcance das obrigações *erga omnes* de proteção:

"(...) Em uma *dimensão vertical*, as obrigações *erga omnes* de proteção vinculam tanto os órgãos e agentes do poder público (estatal), como os simples particulares (nas relações interindividuais).

(...) No tocante à dimensão vertical, a obrigação geral, consagrada no artigo 1(1) da Convenção Americana, de respeitar e garantir o livre exercício dos direitos por ela protegidos, gera efeitos *erga omnes*, alcançando as relações do indivíduo tanto com o poder público (estatal) quanto com outros particulares³⁴" (pars. 77-78).

25. A doutrina jurídica contemporânea, em mostra de miopia, ao abordar as obrigações *erga omnes*, tem-se concentrado quase que exclusivamente na dimensão *horizontal* (obrigações devidas à comunidade internacional como um todo), esquecendo-se de distingui-la precisamente desta outra dimensão, a vertical, e lamentavelmente se descuidando inteiramente desta última, tão importante para o Direito Internacional dos Direitos Humanos. Urge dedicar maior atenção à dimensão que me permito denominar de *vertical* das obrigações *erga omnes* de proteção.

³². Cf. A.A. Cançado Trindade, *Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos*, vol. II, Porto Alegre, S.A. Fabris Ed., 1999, pp. 412-420.

³³. Neste mesmo Voto, permiti-me precisar que "por definição, todas as normas do *jus cogens* geram necessariamente obrigações *erga omnes*. Enquanto o *jus cogens* é um conceito de direito material, as obrigações *erga omnes* se referem à estrutura de seu desempenho por parte de todas as entidades e todos os indivíduos obrigados. Por sua vez, nem todas as obrigações *erga omnes* se referem necessariamente a normas do *jus cogens*" (par. 80).

³⁴. Cf., a esse respeito, em geral, a resolução adotada pelo *Institut de Droit International* (I.D.I.) na sessão de Santiago de Compostela de 1989 (artigo 1), in: I.D.I., 63 *Annuaire de l'Institut de Droit International* (1989)-II, pp. 286 e 288-289.



26. Venho insistindo neste ponto, no seio tanto da Corte Interamericana como do *Institut de Droit International*. Neste último o tenho feito tanto em meus comentários escritos³⁵, como em seus debates. Há três meses, precisamente em seus últimos debates sobre a matéria, em sua última sessão de Cracóvia, permiti-me advertir, em minha intervenção oral do dia 25 de agosto de 2005 naquela cidade da Polônia, *inter alia* que

"(...) Precisely because obligations *erga omnes* incorporate fundamental values shared by the international community as a whole, compliance with them appears to me required not only of States, but also of other subjects of international law (including international organizations as well as peoples and individuals). Related to *jus cogens*, such obligations bind everyone.

After all, the beneficiaries of the compliance with, and due performance of, obligations *erga omnes* are all human beings (rather than States). I am thus concerned (...) that an essentially inter-State outlook (...) does not sufficiently reflect this important point. Moreover, the purely inter-State dimension of international law has long been surpassed, and seems insufficient, if not inadequate, to address obligations and rights *erga omnes*. To me, it is impossible here not to take into account the other subjects of international law, including the human person. (...)

Furthermore, the obligation to *respect*, and to *ensure respect* of, the protected rights, in all circumstances, - set forth in humanitarian and human rights treaties, - that is to say, the exercise of the collective guarantee, - is akin to the nature and substance of *erga omnes* obligations, and can effectively assist in the vindication of compliance with those obligations. *Jus cogens*, in generating obligations *erga omnes*, endows them with a necessarily objective character, encompassing all the addressees of the legal norms (*omnes*), - States, peoples and individuals. In sum, it seems to me that the rights and duties of all subjects of international law (including human beings, the ultimate beneficiaries of compliance with *erga omnes* obligations) should be taken into account in the determination of the legal regime of obligations *erga omnes*, and in particular of the juridical consequences of violations of such obligations.

Last but not least, I support the reference (...) to the qualification of "grave" breaches of *erga omnes* obligations, as they affect fundamental values shared by the international community as a whole and are owed to this latter, which, in my view, comprises all States as well as other subjects of international law. All of us who have accumulated experience in the resolution of human rights cases know for sure that rather often we have been faced with situations which have disclosed an unfortunate diversification of the sources of grave violations of the rights of the human person (such as systematic practices of torture, of forced disappearance of persons, of summary or extra-legal executions, of traffic of persons and contemporary forms of slave work, of gross violations of the fundamental principle of equality and non-discrimination) - on the part of State as well as of non-State agents (such as clandestine groups, unidentified agents, death squads, paramilitary, and the like). This has required a clear recognition of the effects of the conventional obligations of protection

³⁵. Cf. A.A. Cançado Trindade, "Reply [- Obligations and Rights *Erga Omnes* in International Law]", in 71 *Annuaire de l'Institut de Droit International* - Session de Cracovie (2005) n. 1, pp. 153-156 e 208-211.

also *vis-à-vis* third parties (the *Drittwirkung*), including individuals (identified and unidentified ones).

I feel that we cannot adequately approach *erga omnes* obligations, - compliance with which benefits ultimately the human person, - from a strictly inter-State perspective or dimension, which would no longer reflect the complexity of the contemporary international legal order. Obligations *erga omnes* have a *horizontal* dimension, in the sense that they are owed to the international community as a whole, to all subjects of international law, but they also have also a *vertical* dimension, in the sense that they bind everyone, - both the organs and agents of the State, of public power, as well as the individuals themselves (including in inter-individual relations, where grave breaches also do occur)"³⁶.

27. Com efeito, em sua *jurisprudence constante*, a Corte Interamericana tem recordado que o Estado, como responsável pelos estabelecimentos de detenção, é o garante dos direitos dos detidos, que se encontram sujeitos a sua custódia³⁷. O Estado tem, assim, o dever inelutável de proteção *erga omnes*, inclusive nas relações interindividuais, de todos os que se encontram sob sua custódia. A Corte Interamericana tem advertido, a respeito, que "toda pessoa privada de liberdade tem direito a viver em condições de detenção compatíveis com sua dignidade pessoal e o Estado deve garantir-lhe o direito à vida e à integridade pessoal"³⁸. Sendo assim, - agregou a Corte, - o poder do Estado de manter a ordem pública "não é ilimitado", porquanto "tem o dever, em todo momento, de aplicar procedimentos conformes ao Direito e respeitosos dos direitos fundamentais, a todo indivíduo que se encontre sob sua jurisdição. (...)"³⁹.

28. Em suma, como se depreende de minhas considerações anteriores, assim como jurisprudência supracitada, em toda e qualquer circunstância se impõe a obrigação de *devida diligência* por parte do Estado, para evitar danos irreparáveis a pessoas sob sua jurisdição e sua custódia. Medidas provisórias de proteção como as que vem de adotar a Corte Interamericana na presente Resolução sobre o caso das *Crianças e Adolescentes Privados de Liberdade no Complexo do Tatuapé da FEBEM* contribuem ao estabelecimento de um *monitoramento contínuo*, com base em uma disposição de um tratado de direitos humanos como a Convenção Americana (artigo 63(2)), de uma situação de extrema gravidade e urgência capaz de causar danos irreparáveis a seres humanos.

³⁶. Intervenção oral de A.A. Cançado Trindade na Sessão de Cracóvia (agosto de 2005), ainda não publicada (e destinada a publicação no próximo volume do *Annuaire* do referido *Institut*).

³⁷. Corte Interamericana de Derechos Humanos (CtIADH), caso *Bulacio versus Argentina*, Sentença de 18.09.2003, Série C, n. 100, pars. 126-127 e 138); CtIADH, caso *Hilaire, Constantine e Benjamin e Outros versus Trinidad e Tobago*, Sentença de 21.06.2002, Série C, n. 94, par. 165; CtIADH, caso *Bámaca Velásquez versus Guatemala*, Sentença de 25.11.2000, Série C, n. 70, par. 171; caso *Neira Alegría e Outros versus Peru*, Sentença de 19.01.1995, Série C, n. 20, par. 60.

³⁸. CtIADH, caso *Castillo Petruzzi e Outros versus Peru*, Sentença de 30.05.1999, Série C, n. 52, par. 195.

³⁹. CtIADH, caso *J.H. Sánchez versus Honduras*, Sentença de 07.06.2003, Série C, n. 99, par. 111.



29. Como que se antecipando à presente Resolução da Corte, com este monitoramento contínuo estiveram de acordo as três partes processuais intervenientes na frutuosa audiência pública sobre o presente caso realizada ontem na sede do Tribunal. Me atrevo, pois, a nutrir a confiança de que o Estado brasileiro (representado na referida audiência por autoridades do Governo tanto federal como estadual de São Paulo), saberá dar cumprimento às medidas provisórias de proteção especificadas na presente Resolução da Corte, para manter-se à altura da valiosa e respeitável cultura jurídica brasileira.

V. O Regime Jurídico Autônomo das Medidas Provisórias da Corte.

30. Desse modo, estará resgatando uma parcela mínima de sua grande dívida social, ao estender proteção a jovens que vivem, ou sobrevivem, no Complexo do Tatuapé da FEBEM na mais completa vulnerabilidade. Na audiência de ontem, os esforços já empreendidos pelos Governos federal e estadual foram reconhecidos pela própria Comissão Interamericana. Mas a lista das 11 reivindicações pendentes, a curto prazo, acrescidas de 3 outras reivindicações, a médio prazo, dos representantes dos beneficiários das medidas⁴⁰, parece-me procedente e justa, e merecedora da maior atenção por parte desta Corte ao exercer seu monitoramento contínuo.

31. Ademais, no presente caso das *Crianças e Adolescentes Privados de Liberdade no Complexo do Tatuapé da FEBEM*, um jovem faleceu depois de adotadas as medidas provisórias da Corte de 17 de novembro de 2005, - o que faz surgir a noção de vítima também no âmbito das medidas provisórias de proteção, independentemente do mérito do caso, o que não deixa de ser motivo de preocupação. Por outro lado, também no contexto da prevenção de danos irreparáveis à pessoa humana, afirma-se a centralidade desta última⁴¹, ainda que vitimada.

32. A esta questão específica dediquei meus dois Votos Concordantes no recente caso de *Eloísa Barrios e Outros versus Venezuela* (resoluções de 25.06.2005 e 22.09.2005), em meu propósito de elaborar a construção doutrinária do que denomino *regime jurídico autônomo das medidas provisórias de proteção*. Com efeito, estas últimas geram obrigações *per se* para os Estados em questão, que se distinguem das obrigações que emanam das respectivas Sentenças quanto ao mérito (e eventuais reparações) dos casos respectivos. Isto significa que as medidas provisórias de proteção constituem um instituto jurídico dotado de *autonomia* própria, tem efetivamente um *regime jurídico* próprio, o que, por sua vez, revela a alta relevância da dimensão *preventiva* da proteção internacional dos direitos humanos.

33. Tanto é assim que, sob a Convenção Americana (artigo 63(2)), a responsabilidade internacional de um Estado pode se configurar pelo descumprimento de medidas provisórias de proteção ordenadas pela Corte, sem que se encontre o caso respectivo, quanto ao mérito, em conhecimento da Corte (mas sim da Comissão Interamericana de Direitos Humanos). Isto reforça a minha tese no sentido de que as medidas provisórias de proteção da Corte, dotadas de base convencional, também o são de autonomia, têm um regime jurídico próprio, e seu

⁴⁰. CEJIL, *Os Pedidos*, pp. 1-3 (documento apresentado à Corte na audiência de 29.11.2005).

⁴¹. Cf. A.A. Cançado Trindade, *El Acceso Directo del Individuo a los Tribunales Internacionales de Derechos Humanos*, Bilbao, Universidad de Deusto, 2001, pp. 9-104.



descumplimento gera a responsabilidade do Estado, tem conseqüências jurídicas, ademais de destacar a posição central da vítima (de tal descumprimento), sem prejuízo do exame e resolução do caso concreto quanto ao mérito. Isto, por sua vez, revela a alta relevância da dimensão *preventiva* da proteção internacional dos derechos humanos, em seu amplo alcance (*supra*).

34. Além da base convencional do artigo 63(2) da Convenção Americana, as medidas provisórias de proteção da Corte se encontram reforçadas pelo dever geral dos Estados Partes, sob o artigo 1(1) da Convenção, de respeitar e assegurar o respeito, sem discriminação, dos direitos protegidos, em benefício de todas as pessoas sob suas respectivas jurisdições. Resta - como já adverti - um longo caminho a percorrer no fortalecimento do regime jurídico autônomo (tal como o vislumbro) das medidas provisórias da Corte, em benefício das pessoas protegidas e para assegurar o devido e pronto cumprimento, das medidas ordenadas pela Corte, pelos Estados em questão.

35. Como me permití assinalar em meus dois supracitados Votos Concordantes nas Resoluções desta Corte de 29.06.2005 (pars. 10-11 de meu Voto) e de 22.09.2005 (par. 9 de meu Voto) no caso de *Eloisa Barrios e Outros*, e aqui me vejo na contingência de ter que reiterar, as medidas provisórias de proteção, cujo desenvolvimento até o presente sob a Convenção Americana constitui uma verdadeira conquista do Direito, encontram-se, em minha percepção, no entanto, ainda em sua infância, na aurora de sua evolução, e crescerão e se fortalecerão ainda mais na medida em que desperte a consciência jurídica universal para a necessidade de seu refinamento conceitual em todos os seus aspectos. O Direito Internacional dos Direitos Humanos tem transformado - como assinalai ao início deste Voto - a própria *concepção* de tais medidas⁴² - de cautelares em tutelares, - revelando o processo histórico corrente de *humanização* do Direito Internacional Público⁴³ também neste domínio específico, mas se trata de um processo que ainda se encontra em curso.

36. Há que prosseguir decididamente nesta direção. Como próximo passo a ser dado, urge, em nossos dias, que se desenvolva seu *regime jurídico*, e, no âmbito deste último, as *conseqüências jurídicas* do descumprimento ou violação das medidas provisórias de proteção, dotadas de autonomia própria. No meu entender, as *vítimas* ocupam, tanto no presente contexto de prevenção, como na resolução quanto ao mérito (e eventuais reparações) dos casos contenciosos, uma posição verdadeiramente central, como sujeitos do Direito Internacional dos Direitos Humanos e do Direito Internacional Público contemporâneo, dotados de capacidade jurídico-processual internacional⁴⁴.

⁴². A.A. Cançado Trindade, "Prólogo del Presidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos", in *Compendio de Medidas Provisionales* (Junho 2001-Julho 2003), vol. 4, Série E, San José da Costa Rica, Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2003, pp. V-XXII.

⁴³. Cf. A.A. Cançado Trindade, "La Humanización del Derecho Internacional y los Límites de la Razón de Estado", 40 *Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais* - Belo Horizonte (2001) pp. 11-23; A.A. Cançado Trindade, "General Course on Public International Law - International Law for Humankind: Towards a New *Jus Gentium*", in *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de la Haye* (2005) (no prelo).

⁴⁴. A.A. Cançado Trindade, "The Procedural Capacity of the Individual as Subject of International Human Rights Law: Recent Developments", in *K. Vasak Amicorum Liber - Les droits de l'homme à l'aube du XXIe siècle*, Bruxelles, Bruylant, 1999, pp. 521-544; A.A. Cançado Trindade, "A Consolidação da Personalidade



Antônio Augusto Cançado Trindade
Juiz

Pablo Saavedra Alessandri
Secretário

e da Capacidade Jurídicas do Indivíduo como Sujeito do Direito Internacional", 16 *Anuario del Instituto Hispano-Luso-Americano de Derecho Internacional* - Madrid (2003) pp. 237-288 .



Anexos

Convención sobre los Derechos del Niño 1179

*Protocolo facultativo de la Convención
sobre los Derechos del Niño relativo a la venta de niños,
la prostitución infantil y la utilización de niños
en la pornografía* 1202

*Protocolo facultativo de la Convención sobre los
Derechos del Niño relativo a la participación de niños
en los conflictos armados* 1212

Convención sobre los Derechos del Niño

***Adoptada y abierta a la firma y ratificación por la Asamblea General
en su resolución 44/25, de 20 de noviembre de 1989***

***Entrada en vigor: 2 de septiembre de 1990,
de conformidad con el artículo 49***

Preámbulo

Los Estados Partes en la presente Convención,

Considerando que, de conformidad con los principios proclamados en la Carta de las Naciones Unidas, la libertad, la justicia y la paz en el mundo se basan en el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana,

Teniendo presente que los pueblos de las Naciones Unidas han reafirmado en la Carta su fe en los derechos fundamentales del hombre y en la dignidad y el valor de la persona humana, y que han decidido promover el progreso social y elevar el nivel de vida dentro de un concepto más amplio de la libertad,

Reconociendo que las Naciones Unidas han proclamado y acordado en la Declaración Universal de Derechos Humanos y en los pactos internacionales de derechos humanos, que toda persona tiene todos los derechos y libertades enunciados en ellos, sin distinción alguna, por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición,

Recordando que en la Declaración Universal de Derechos Humanos las Naciones Unidas proclamaron que la infancia tiene derecho a cuidados y asistencia especiales,

Convencidos de que la familia, como grupo fundamental de la sociedad y medio natural para el crecimiento y el bienestar de todos sus miembros, y en particular de los niños, debe recibir la protección y asistencia necesarias para poder asumir plenamente sus responsabilidades dentro de la comunidad,

Reconociendo que el niño, para el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad, debe crecer en el seno de la familia, en un ambiente de felicidad, amor y comprensión,

Considerando que el niño debe estar plenamente preparado para una vida independiente en sociedad y ser educado en el espíritu de los ideales



proclamados en la Carta de las Naciones Unidas y, en particular, en un espíritu de paz, dignidad, tolerancia, libertad, igualdad y solidaridad,

Teniendo presente que la necesidad de proporcionar al niño una protección especial ha sido enunciada en la Declaración de Ginebra de 1924 sobre los Derechos del Niño y en la Declaración de los Derechos del Niño adoptada por la Asamblea General el 20 de noviembre de 1959, y reconocida en la Declaración Universal de Derechos Humanos, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (en particular, en los artículos 23 y 24), en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (en particular, en el artículo 10) y en los estatutos e instrumentos pertinentes de los organismos especializados y de las organizaciones internacionales que se interesan en el bienestar del niño,

Teniendo presente que, como se indica en la Declaración de los Derechos del Niño, "el niño, por su falta de madurez física y mental, necesita protección y cuidado especiales, incluso la debida protección legal, tanto antes como después del nacimiento",

Recordando lo dispuesto en la Declaración sobre los principios sociales y jurídicos relativos a la protección y el bienestar de los niños, con particular referencia a la adopción y la colocación en hogares de guarda, en los planos nacional e internacional; las Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores (Reglas de Beijing); y la Declaración sobre la protección de la mujer y el niño en estados de emergencia o de conflicto armado,

Reconociendo que en todos los países del mundo hay niños que viven en condiciones excepcionalmente difíciles y que esos niños necesitan especial consideración,

Teniendo debidamente en cuenta la importancia de las tradiciones y los valores culturales de cada pueblo para la protección y el desarrollo armonioso del niño,

Reconociendo la importancia de la cooperación internacional para el mejoramiento de las condiciones de vida de los niños en todos los países, en particular en los países en desarrollo,

Han convenido en lo siguiente:

PARTE I

Artículo 1

Para los efectos de la presente Convención, se entiende por niño todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad.



Artículo 2

1. Los Estados Partes respetarán los derechos enunciados en la presente Convención y asegurarán su aplicación a cada niño sujeto a su jurisdicción, sin distinción alguna, independientemente de la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional, étnico o social, la posición económica, los impedimentos físicos, el nacimiento o cualquier otra condición del niño, de sus padres o de sus representantes legales.

2. Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para garantizar que el niño se vea protegido contra toda forma de discriminación o castigo por causa de la condición, las actividades, las opiniones expresadas o las creencias de sus padres, o sus tutores o de sus familiares.

Artículo 3

1. En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño.

2. Los Estados Partes se comprometen a asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables de él ante la ley y, con ese fin, tomarán todas las medidas legislativas y administrativas adecuadas.

3. Los Estados Partes se asegurarán de que las instituciones, servicios y establecimientos encargados del cuidado o la protección de los niños cumplan las normas establecidas por las autoridades competentes, especialmente en materia de seguridad, sanidad, número y competencia de su personal, así como en relación con la existencia de una supervisión adecuada.

Artículo 4

Los Estados Partes adoptarán todas las medidas administrativas, legislativas y de otra índole para dar efectividad a los derechos reconocidos en la presente Convención. En lo que respecta a los derechos económicos, sociales y culturales, los Estados Partes adoptarán esas medidas hasta el máximo de los recursos de que dispongan y, cuando sea necesario, dentro del marco de la cooperación internacional.

Artículo 5

Los Estados Partes respetarán las responsabilidades, los derechos y los deberes de los padres o, en su caso, de los miembros de la familia am-



pliada o de la comunidad, según establezca la costumbre local, de los tutores u otras personas encargadas legalmente del niño de impartirle, en consonancia con la evolución de sus facultades, dirección y orientación apropiadas para que el niño ejerza los derechos reconocidos en la presente Convención.

Artículo 6

1. Los Estados Partes reconocen que todo niño tiene el derecho intrínseco a la vida.
2. Los Estados Partes garantizarán en la máxima medida posible la supervivencia y el desarrollo del niño.

Artículo 7

1. El niño será inscripto inmediatamente después de su nacimiento y tendrá derecho desde que nace a un nombre, a adquirir una nacionalidad y, en la medida de lo posible, a conocer a sus padres y a ser cuidado por ellos.
2. Los Estados Partes velarán por la aplicación de estos derechos de conformidad con su legislación nacional y las obligaciones que hayan contraído en virtud de los instrumentos internacionales pertinentes en esta esfera, sobre todo cuando el niño resultara de otro modo apátrida.

Artículo 8

1. Los Estados Partes se comprometen a respetar el derecho del niño a preservar su identidad, incluidos la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares de conformidad con la ley sin injerencias ilícitas.
2. Cuando un niño sea privado ilegalmente de algunos de los elementos de su identidad o de todos ellos, los Estados Partes deberán prestar la asistencia y protección apropiadas con miras a restablecer rápidamente su identidad.

Artículo 9

1. Los Estados Partes velarán por que el niño no sea separado de sus padres contra la voluntad de éstos, excepto cuando, a reserva de revisión judicial, las autoridades competentes determinen, de conformidad con la ley y los procedimientos aplicables, que tal separación es necesaria en el interés superior del niño. Tal determinación puede ser necesaria en casos particulares, por ejemplo, en los casos en que el niño sea objeto de maltrato o descuido por parte de sus padres o cuando éstos viven separados y debe adoptarse una decisión acerca del lugar de residencia del niño.



2. En cualquier procedimiento entablado de conformidad con el párrafo 1 del presente artículo, se ofrecerá a todas las partes interesadas la oportunidad de participar en él y de dar a conocer sus opiniones.

3. Los Estados Partes respetarán el derecho del niño que esté separado de uno o de ambos padres a mantener relaciones personales y contacto directo con ambos padres de modo regular, salvo si ello es contrario al interés superior del niño.

4. Cuando esa separación sea resultado de una medida adoptada por un Estado Parte, como la detención, el encarcelamiento, el exilio, la deportación o la muerte (incluido el fallecimiento debido a cualquier causa mientras la persona esté bajo la custodia del Estado) de uno de los padres del niño, o de ambos, o del niño, el Estado Parte proporcionará, cuando se le pida, a los padres, al niño o, si procede, a otro familiar, información básica acerca del paradero del familiar o familiares ausentes, a no ser que ello resultase perjudicial para el bienestar del niño. Los Estados Partes se cerciorarán, además, de que la presentación de tal petición no entrañe por sí misma consecuencias desfavorables para la persona o personas interesadas.

Artículo 10

1. De conformidad con la obligación que incumbe a los Estados Partes a tenor de lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 9, toda solicitud hecha por un niño o por sus padres para entrar en un Estado Parte o para salir de él a los efectos de la reunión de la familia será atendida por los Estados Partes de manera positiva, humanitaria y expeditiva. Los Estados Partes garantizarán, además, que la presentación de tal petición no traerá consecuencias desfavorables para los peticionarios ni para sus familiares.

2. El niño cuyos padres residan en Estados diferentes tendrá derecho a mantener periódicamente, salvo en circunstancias excepcionales, relaciones personales y contactos directos con ambos padres. Con tal fin, y de conformidad con la obligación asumida por los Estados Partes en virtud del párrafo 1 del artículo 9, los Estados Partes respetarán el derecho del niño y de sus padres a salir de cualquier país, incluido el propio, y de entrar en su propio país. El derecho de salir de cualquier país estará sujeto solamente a las restricciones estipuladas por ley y que sean necesarias para proteger la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de otras personas y que estén en consonancia con los demás derechos reconocidos por la presente Convención.

Artículo 11

1. Los Estados Partes adoptarán medidas para luchar contra los traslados ilícitos de niños al extranjero y la retención ilícita de niños en el extranjero.



2. Para este fin, los Estados Partes promoverán la concertación de acuerdos bilaterales o multilaterales o la adhesión a acuerdos existentes.

Artículo 12

1. Los Estados Partes garantizarán al niño que esté en condiciones de formarse un juicio propio el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que afectan al niño, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de la edad y madurez del niño.

2. Con tal fin, se dará en particular al niño oportunidad de ser escuchado, en todo procedimiento judicial o administrativo que afecte al niño, ya sea directamente o por medio de un representante o de un órgano apropiado, en consonancia con las normas de procedimiento de la ley nacional.

Artículo 13

1. El niño tendrá derecho a la libertad de expresión; ese derecho incluirá la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de todo tipo, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o impresas, en forma artística o por cualquier otro medio elegido por el niño.

2. El ejercicio de tal derecho podrá estar sujeto a ciertas restricciones, que serán únicamente las que la ley prevea y sean necesarias:

a) Para el respeto de los derechos o la reputación de los demás; o

b) Para la protección de la seguridad nacional o el orden público o para proteger la salud o la moral públicas.

Artículo 14

1. Los Estados Partes respetarán el derecho del niño a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión.

2. Los Estados Partes respetarán los derechos y deberes de los padres y, en su caso, de los representantes legales, de guiar al niño en el ejercicio de su derecho de modo conforme a la evolución de sus facultades.

3. La libertad de profesar la propia religión o las propias creencias estará sujeta únicamente a las limitaciones prescritas por la ley que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la moral o la salud públicos o los derechos y libertades fundamentales de los demás.

Artículo 15

1. Los Estados Partes reconocen los derechos del niño a la libertad de asociación y a la libertad de celebrar reuniones pacíficas.



2. No se impondrán restricciones al ejercicio de estos derechos distintas de las establecidas de conformidad con la ley y que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional o pública, el orden público, la protección de la salud y la moral públicas o la protección de los derechos y libertades de los demás.

Artículo 16

1. Ningún niño será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia ni de ataques ilegales a su honra y a su reputación.

2. El niño tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o ataques.

Artículo 17

Los Estados Partes reconocen la importante función que desempeñan los medios de comunicación y velarán por que el niño tenga acceso a información y material procedentes de diversas fuentes nacionales e internacionales, en especial la información y el material que tengan por finalidad promover su bienestar social, espiritual y moral y su salud física y mental. Con tal objeto, los Estados Partes:

a) Alentarán a los medios de comunicación a difundir información y materiales de interés social y cultural para el niño, de conformidad con el espíritu del artículo 29;

b) Promoverán la cooperación internacional en la producción, el intercambio y la difusión de esa información y esos materiales procedentes de diversas fuentes culturales, nacionales e internacionales;

c) Alentarán la producción y difusión de libros para niños;

d) Alentarán a los medios de comunicación a que tengan particularmente en cuenta las necesidades lingüísticas del niño perteneciente a un grupo minoritario o que sea indígena;

e) Promoverán la elaboración de directrices apropiadas para proteger al niño contra toda información y material perjudicial para su bienestar, teniendo en cuenta las disposiciones de los artículos 13 y 18.

Artículo 18

1. Los Estados Partes pondrán el máximo empeño en garantizar el reconocimiento del principio de que ambos padres tienen obligaciones comunes en lo que respecta a la crianza y el desarrollo del niño. Incumbirá a los padres o, en su caso, a los representantes legales la responsabilidad



primordial de la crianza y el desarrollo del niño. Su preocupación fundamental será el interés superior del niño.

2. A los efectos de garantizar y promover los derechos enunciados en la presente Convención, los Estados Partes prestarán la asistencia apropiada a los padres y a los representantes legales para el desempeño de sus funciones en lo que respecta a la crianza del niño y velarán por la creación de instituciones, instalaciones y servicios para el cuidado de los niños.

3. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas para que los niños cuyos padres trabajan tengan derecho a beneficiarse de los servicios e instalaciones de guarda de niños para los que reúnan las condiciones requeridas.

Artículo 19

1. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas apropiadas para proteger al niño contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual, mientras el niño se encuentre bajo la custodia de los padres, de un representante legal o de cualquier otra persona que lo tenga a su cargo.

2. Esas medidas de protección deberían comprender, según corresponda, porcedimientos eficaces para el establecimiento de programas sociales con objeto de proporcionar la asistencia necesaria al niño y a quienes cuidan de él, así como para otras formas de prevención y para la identificación, notificación, remisión a una institución, investigación, tratamiento y observación ulterior de los casos antes descritos de malos tratos al niño y, según corresponda, la intervención judicial.

Artículo 20

1. Los niños temporal o permanentemente privados de su medio familiar, o cuyo superior interés exija que no permanezcan en ese medio, tendrán derecho a la protección y asistencia especiales del Estado.

2. Los Estados Partes garantizarán, de conformidad con sus leyes nacionales, otros tipos de cuidado para esos niños.

3. Entre esos cuidados figurarán, entre otras cosas, la colocación en hogares de guarda, la kafala del derecho islámico, la adopción o de ser necesario, la colocación en instituciones adecuadas de protección de menores. Al considerar las soluciones, se prestará particular atención a la conveniencia de que haya continuidad en la educación del niño y a su origen étnico, religioso, cultural y lingüístico.



Artículo 21

Los Estados Partes que reconocen o permiten el sistema de adopción cuidarán de que el interés superior del niño sea la consideración primordial y:

- a) Velarán por que la adopción del niño sólo sea autorizada por las autoridades competentes, las que determinarán, con arreglo a las leyes y a los procedimientos aplicables y sobre la base de toda la información pertinente y fidedigna, que la adopción es admisible en vista de la situación jurídica del niño en relación con sus padres, parientes y representantes legales y que, cuando así se requiera, las personas interesadas hayan dado con conocimiento de causa su consentimiento a la adopción sobre la base del asesoramiento que pueda ser necesario;
- b) Reconocerán que la adopción en otro país puede ser considerada como otro medio de cuidar del niño, en el caso de que éste no pueda ser colocado en un hogar de guarda o entregado a una familia adoptiva o no pueda ser atendido de manera adecuada en el país de origen;
- c) Velarán por que el niño que haya de ser adoptado en otro país goce de salvaguardias y normas equivalentes a las existentes respecto de la adopción en el país de origen;
- d) Adoptarán todas las medidas apropiadas para garantizar que, en el caso de adopción en otro país, la colocación no dé lugar a beneficios financieros indebidos para quienes participan en ella;
- e) Promoverán, cuando corresponda, los objetivos del presente artículo mediante la concertación de arreglos o acuerdos bilaterales o multilaterales y se esforzarán, dentro de este marco, por garantizar que la colocación del niño en otro país se efectúe por medio de las autoridades u organismos competentes.

Artículo 22

1. Los Estados Partes adoptarán medidas adecuadas para lograr que el niño que trate de obtener el estatuto de refugiado o que sea considerado refugiado de conformidad con el derecho y los procedimientos internacionales o internos aplicables reciba, tanto si está solo como si está acompañado de sus padres o de cualquier otra persona, la protección y la asistencia humanitaria adecuadas para el disfrute de los derechos pertinentes enunciados en la presente Convención y en otros instrumentos internacionales de derechos humanos o de carácter humanitario en que dichos Estados sean partes.
2. A tal efecto los Estados Partes cooperarán, en la forma que estimen apropiada, en todos los esfuerzos de las Naciones Unidas y demás organizaciones intergubernamentales competentes u organizaciones no guber-



naméntales que cooperen con las Naciones Unidas por proteger y ayudar a todo niño refugiado y localizar a sus padres o a otros miembros de su familia, a fin de obtener la información necesaria para que se reúna con su familia. En los casos en que no se pueda localizar a ninguno de los padres o miembros de la familia, se concederá al niño la misma protección que a cualquier otro niño privado permanente o temporalmente de su medio familiar, por cualquier motivo, como se dispone en la presente Convención.

Artículo 23

1. Los Estados Partes reconocen que el niño mental o físicamente impedido deberá disfrutar de una vida plena y decente en condiciones que aseguren su dignidad, le permitan llegar a bastarse a sí mismo y faciliten la participación activa del niño en la comunidad.
2. Los Estados Partes reconocen el derecho del niño impedido a recibir cuidados especiales y alentarán y asegurarán, con sujeción a los recursos disponibles, la prestación al niño que reúna las condiciones requeridas y a los responsables de su cuidado de la asistencia que se solicite y que sea adecuada al estado del niño y a las circunstancias de sus padres o de otras personas que cuiden de él.
3. En atención a las necesidades especiales del niño impedido, la asistencia que se preste conforme al párrafo 2 del presente artículo será gratuita siempre que sea posible, habida cuenta de la situación económica de los padres o de las otras personas que cuiden del niño, y estará destinada a asegurar que el niño impedido tenga un acceso efectivo a la educación, la capacitación, los servicios sanitarios, los servicios de rehabilitación, la preparación para el empleo y las oportunidades de esparcimiento y reciba tales servicios con el objeto de que el niño logre la integración social y el desarrollo individual, incluido su desarrollo cultural y espiritual, en la máxima medida posible.
4. Los Estados Partes promoverán, con espíritu de cooperación internacional, el intercambio de información adecuada en la esfera de la atención sanitaria preventiva y del tratamiento médico, psicológico y funcional de los niños impedidos, incluida la difusión de información sobre los métodos de rehabilitación y los servicios de enseñanza y formación profesional, así como el acceso a esa información a fin de que los Estados Partes puedan mejorar su capacidad y conocimientos y ampliar su experiencia en estas esferas. A este respecto, se tendrán especialmente en cuenta las necesidades de los países en desarrollo.

Artículo 24

1. Los Estados Partes reconocen el derecho del niño al disfrute del más alto nivel posible de salud y a servicios para el tratamiento de las enfer-



medades y la rehabilitación de la salud. Los Estados Partes se esforzarán por asegurar que ningún niño sea privado de su derecho al disfrute de esos servicios sanitarios.

2. Los Estados Partes asegurarán la plena aplicación de este derecho y, en particular, adoptarán las medidas apropiadas para:

a) Reducir la mortalidad infantil y en la niñez;

b) Asegurar la prestación de la asistencia médica y la atención sanitaria que sean necesarias a todos los niños, haciendo hincapié en el desarrollo de la atención primaria de salud;

c) Combatir las enfermedades y la malnutrición en el marco de la atención primaria de la salud mediante, entre otras cosas, la aplicación de la tecnología disponible y el suministro de alimentos nutritivos adecuados y agua potable salubre, teniendo en cuenta los peligros y riesgos de contaminación del medio ambiente;

d) Asegurar atención sanitaria prenatal y postnatal apropiada a las madres;

e) Asegurar que todos los sectores de la sociedad, y en particular los padres y los niños, conozcan los principios básicos de la salud y la nutrición de los niños, las ventajas de la lactancia materna, la higiene y el saneamiento ambiental y las medidas de prevención de accidentes, tengan acceso a la educación pertinente y reciban apoyo en la aplicación de esos conocimientos;

f) Desarrollar la atención sanitaria preventiva, la orientación a los padres y la educación y servicios en materia de planificación de la familia.

3. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas eficaces y apropiadas posibles para abolir las prácticas tradicionales que sean perjudiciales para la salud de los niños.

4. Los Estados Partes se comprometen a promover y alentar la cooperación internacional con miras a lograr progresivamente la plena realización del derecho reconocido en el presente artículo. A este respecto, se tendrán plenamente en cuenta las necesidades de los países en desarrollo.

Artículo 25

Los Estados Partes reconocen el derecho del niño que ha sido internado en un establecimiento por las autoridades competentes para los fines de atención, protección o tratamiento de su salud física o mental a un examen periódico del tratamiento a que esté sometido y de todas las demás circunstancias propias de su internación.



Artículo 26

1. Los Estados Partes reconocerán a todos los niños el derecho a beneficiarse de la seguridad social, incluso del seguro social, y adoptarán las medidas necesarias para lograr la plena realización de este derecho de conformidad con su legislación nacional.
2. Las prestaciones deberían concederse, cuando corresponda, teniendo en cuenta los recursos y la situación del niño y de las personas que sean responsables del mantenimiento del niño, así como cualquier otra consideración pertinente a una solicitud de prestaciones hecha por el niño o en su nombre.

Artículo 27

1. Los Estados Partes reconocen el derecho de todo niño a un nivel de vida adecuado para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social.
2. A los padres u otras personas encargadas del niño les incumbe la responsabilidad primordial de proporcionar, dentro de sus posibilidades y medios económicos, las condiciones de vida que sean necesarias para el desarrollo del niño.
3. Los Estados Partes, de acuerdo con las condiciones nacionales y con arreglo a sus medios, adoptarán medidas apropiadas para ayudar a los padres y a otras personas responsables por el niño a dar efectividad a este derecho y, en caso necesario, proporcionarán asistencia material y programas de apoyo, particularmente con respecto a la nutrición, el vestuario y la vivienda.
4. Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para asegurar el pago de la pensión alimenticia por parte de los padres u otras personas que tengan la responsabilidad financiera por el niño, tanto si viven en el Estado Parte como si viven en el extranjero. En particular, cuando la persona que tenga la responsabilidad financiera por el niño resida en un Estado diferente de aquel en que resida el niño, los Estados Partes promoverán la adhesión a los convenios internacionales o la concertación de dichos convenios, así como la concertación de cualesquiera otros arreglos apropiados.

Artículo 28

1. Los Estados Partes reconocen el derecho del niño a la educación y, a fin de que se pueda ejercer progresivamente y en condiciones de igualdad de oportunidades ese derecho, deberán en particular:
 - a) Implantar la enseñanza primaria obligatoria y gratuita para todos;



- b) Fomentar el desarrollo, en sus distintas formas, de la enseñanza secundaria, incluida la enseñanza general y profesional, hacer que todos los niños dispongan de ella y tengan acceso a ella y adoptar medidas apropiadas tales como la implantación de la enseñanza gratuita y la concesión de asistencia financiera en caso de necesidad;
- c) Hacer la enseñanza superior accesible a todos, sobre la base de la capacidad, por cuantos medios sean apropiados;
- d) Hacer que todos los niños dispongan de información y orientación en cuestiones educacionales y profesionales y tengan acceso a ellas;
- e) Adoptar medidas para fomentar la asistencia regular a las escuelas y reducir las tasas de deserción escolar.

2. Los Estados Partes adoptarán cuantas medidas sean adecuadas para velar por que la disciplina escolar se administre de modo compatible con la dignidad humana del niño y de conformidad con la presente Convención.

3. Los Estados Partes fomentarán y alentarán la cooperación internacional en cuestiones de educación, en particular a fin de contribuir a eliminar la ignorancia y el analfabetismo en todo el mundo y de facilitar el acceso a los conocimientos técnicos y a los métodos modernos de enseñanza. A este respecto, se tendrán especialmente en cuenta las necesidades de los países en desarrollo.

Artículo 29

1. Los Estados Partes convienen en que la educación del niño deberá estar encaminada a:

- a) Desarrollar la personalidad, las aptitudes y la capacidad mental y física del niño hasta el máximo de sus posibilidades;
- b) Inculcar al niño el respeto de los derechos humanos y las libertades fundamentales y de los principios consagrados en la Carta de las Naciones Unidas;
- c) Inculcar al niño el respeto de sus padres, de su propia identidad cultural, de su idioma y sus valores, de los valores nacionales del país en que vive, del país de que sea originario y de las civilizaciones distintas de la suya;
- d) Preparar al niño para asumir una vida responsable en una sociedad libre, con espíritu de comprensión, paz, tolerancia, igualdad de los sexos y amistad entre todos los pueblos, grupos étnicos, nacionales y religiosos y personas de origen indígena;



e) Inculcar al niño el respeto del medio ambiente natural.

2. Nada de lo dispuesto en el presente artículo o en el artículo 28 se interpretará como una restricción de la libertad de los particulares y de las entidades para establecer y dirigir instituciones de enseñanza, a condición de que se respeten los principios enunciados en el párrafo 1 del presente artículo y de que la educación impartida en tales instituciones se ajuste a las normas mínimas que prescriba el Estado.

Artículo 30

En los Estados en que existan minorías étnicas, religiosas o lingüísticas o personas de origen indígena, no se negará a un niño que pertenezca a tales minorías o que sea indígena el derecho que le corresponde, en común con los demás miembros de su grupo, a tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión, o a emplear su propio idioma.

Artículo 31

1. Los Estados Partes reconocen el derecho del niño al descanso y el esparcimiento, al juego y a las actividades recreativas propias de su edad y a participar libremente en la vida cultural y en las artes.

2. Los Estados Partes respetarán y promoverán el derecho del niño a participar plenamente en la vida cultural y artística y propiciarán oportunidades apropiadas, en condiciones de igualdad, de participar en la vida cultural, artística, recreativa y de esparcimiento.

Artículo 32

1. Los Estados Partes reconocen el derecho del niño a estar protegido contra la explotación económica y contra el desempeño de cualquier trabajo que pueda ser peligroso o entorpecer su educación, o que sea nocivo para su salud o para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral o social.

2. Los Estados Partes adoptarán medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas para garantizar la aplicación del presente artículo. Con ese propósito y teniendo en cuenta las disposiciones pertinentes de otros instrumentos internacionales, los Estados Partes, en particular:

a) Fijarán una edad o edades mínimas para trabajar;

b) Dispondrán la reglamentación apropiada de los horarios y condiciones de trabajo;

c) Estipularán las penalidades u otras sanciones apropiadas para asegurar la aplicación efectiva del presente artículo.



Artículo 33

Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas, incluidas medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas, para proteger a los niños contra el uso ilícito de los estupefacientes y sustancias sicotrópicas enumeradas en los tratados internacionales pertinentes, y para impedir que se utilice a niños en la producción y el tráfico ilícitos de esas sustancias.

Artículo 34

Los Estados Partes se comprometen a proteger al niño contra todas las formas de explotación y abuso sexuales. Con este fin, los Estados Partes tomarán, en particular, todas las medidas de carácter nacional, bilateral y multilateral que sean necesarias para impedir:

- a) La incitación o la coacción para que un niño se dedique a cualquier actividad sexual ilegal;
- b) La explotación del niño en la prostitución u otras prácticas sexuales ilegales;
- c) La explotación del niño en espectáculos o materiales pornográficos.

Artículo 35

Los Estados Partes tomarán todas las medidas de carácter nacional, bilateral y multilateral que sean necesarias para impedir el secuestro, la venta o la trata de niños para cualquier fin o en cualquier forma.

Artículo 36

Los Estados Partes protegerán al niño contra todas las demás formas de explotación que sean perjudiciales para cualquier aspecto de su bienestar.

Artículo 37

Los Estados Partes velarán por que:

- a) Ningún niño sea sometido a torturas ni a otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. No se impondrá la pena capital ni la de prisión perpetua sin posibilidad de excarcelación por delitos cometidos por menores de 18 años de edad;
- b) Ningún niño sea privado de su libertad ilegal o arbitrariamente. La detención, el encarcelamiento o la prisión de un niño se llevará a cabo de conformidad con la ley y se utilizará tan sólo como medida de último recurso y durante el período más breve que proceda;



c) Todo niño privado de libertad sea tratado con la humanidad y el respeto que merece la dignidad inherente a la persona humana, y de manera que se tengan en cuenta las necesidades de las personas de su edad. En particular, todo niño privado de libertad estará separado de los adultos, a menos que ello se considere contrario al interés superior del niño, y tendrá derecho a mantener contacto con su familia por medio de correspondencia y de visitas, salvo en circunstancias excepcionales;

d) Todo niño privado de su libertad tendrá derecho a un pronto acceso a la asistencia jurídica y otra asistencia adecuada, así como derecho a impugnar la legalidad de la privación de su libertad ante un tribunal u otra autoridad competente, independiente e imparcial y a una pronta decisión sobre dicha acción.

Artículo 38

1. Los Estados Partes se comprometen a respetar y velar por que se respeten las normas del derecho internacional humanitario que les sean aplicables en los conflictos armados y que sean pertinentes para el niño.

2. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas posibles para asegurar que las personas que aún no hayan cumplido los 15 años de edad no participen directamente en las hostilidades.

3. Los Estados Partes se abstendrán de reclutar en las fuerzas armadas a las personas que no hayan cumplido los 15 años de edad. Si reclutan personas que hayan cumplido 15 años, pero que sean menores de 18, los Estados Partes procurarán dar prioridad a los de más edad.

4. De conformidad con las obligaciones dimanadas del derecho internacional humanitario de proteger a la población civil durante los conflictos armados, los Estados Partes adoptarán todas las medidas posibles para asegurar la protección y el cuidado de los niños afectados por un conflicto armado.

Artículo 39

Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas para promover la recuperación física y psicológica y la reintegración social de todo niño víctima de: cualquier forma de abandono, explotación o abuso; tortura u otra forma de tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes; o conflictos armados. Esa recuperación y reintegración se llevarán a cabo en un ambiente que fomente la salud, el respeto de sí mismo y la dignidad del niño.

Artículo 40

1. Los Estados Partes reconocen el derecho de todo niño de quien se alegue que ha infringido las leyes penales o a quien se acuse o declare



culpable de haber infringido esas leyes a ser tratado de manera acorde con el fomento de su sentido de la dignidad y el valor, que fortalezca el respeto del niño por los derechos humanos y las libertades fundamentales de terceros y en la que se tengan en cuenta la edad del niño y la importancia de promover la reintegración del niño y de que éste asuma una función constructiva en la sociedad.

2. Con este fin, y habida cuenta de las disposiciones pertinentes de los instrumentos internacionales, los Estados Partes garantizarán, en particular:

a) Que no se alegue que ningún niño ha infringido las leyes penales, ni se acuse o declare culpable a ningún niño de haber infringido esas leyes, por actos u omisiones que no estaban prohibidos por las leyes nacionales o internacionales en el momento en que se cometieron;

b) Que a todo niño del que se alegue que ha infringido las leyes penales o a quien se acuse de haber infringido esas leyes se le garantice, por lo menos, lo siguiente:

i) Que se lo presumirá inocente mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley;

ii) Que será informado sin demora y directamente o, cuando sea procedente, por intermedio de sus padres o sus representantes legales, de los cargos que pesan contra él y que dispondrá de asistencia jurídica u otra asistencia apropiada en la preparación y presentación de su defensa;

iii) Que la causa será dirimida sin demora por una autoridad u órgano judicial competente, independiente e imparcial en una audiencia equitativa conforme a la ley, en presencia de un asesor jurídico u otro tipo de asesor adecuado y, a menos que se considere que ello fuere contrario al interés superior del niño, teniendo en cuenta en particular su edad o situación y a sus padres o representantes legales;

iv) Que no será obligado a prestar testimonio o a declararse culpable, que podrá interrogar o hacer que se interroge a testigos de cargo y obtener la participación y el interrogatorio de testigos de descargo en condiciones de igualdad;

v) Si se considerare que ha infringido, en efecto, las leyes penales, que esta decisión y toda medida impuesta a consecuencia de ella, serán sometidas a una autoridad u órgano judicial superior competente, independiente e imparcial, conforme a la ley;

vi) Que el niño contará con la asistencia gratuita de un intérprete si no comprende o no habla el idioma utilizado;



vii) Que se respetará plenamente su vida privada en todas las fases del procedimiento.

3. Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para promover el establecimiento de leyes, procedimientos, autoridades e instituciones específicos para los niños de quienes se alegue que han infringido las leyes penales o a quienes se acuse o declare culpables de haber infringido esas leyes, y en particular:

a) El establecimiento de una edad mínima antes de la cual se presumirá que los niños no tienen capacidad para infringir las leyes penales;

b) Siempre que sea apropiado y deseable, la adopción de medidas para tratar a esos niños sin recurrir a procedimientos judiciales, en el entendimiento de que se respetarán plenamente los derechos humanos y las garantías legales.

4. Se dispondrá de diversas medidas, tales como el cuidado, las órdenes de orientación y supervisión, el asesoramiento, la libertad vigilada, la colocación en hogares de guarda, los programas de enseñanza y formación profesional, así como otras posibilidades alternativas a la internación en instituciones, para asegurar que los niños sean tratados de manera apropiada para su bienestar y que guarde proporción tanto con sus circunstancias como con la infracción.

Artículo 41

Nada de lo dispuesto en la presente Convención afectará a las disposiciones que sean más conducentes a la realización de los derechos del niño y que puedan estar recogidas en:

a) El derecho de un Estado Parte; o

b) El derecho internacional vigente con respecto a dicho Estado.

PARTE II

Artículo 42

Los Estados Partes se comprometen a dar a conocer ampliamente los principios y disposiciones de la Convención por medios eficaces y apropiados, tanto a los adultos como a los niños.

Artículo 43

1. Con la finalidad de examinar los progresos realizados en el cumplimiento de las obligaciones contraídas por los Estados Partes en la presente Convención, se establecerá un Comité de los Derechos del Niño que desempeñará las funciones que a continuación se estipulan.



2. El Comité estará integrado por dieciocho expertos de gran integridad moral y reconocida competencia en las esferas reguladas por la presente Convención.^{1/} Los miembros del Comité serán elegidos por los Estados Partes entre sus nacionales y ejercerán sus funciones a título personal, teniéndose debidamente en cuenta la distribución geográfica, así como los principales sistemas jurídicos.

3. Los miembros del Comité serán elegidos, en votación secreta, de una lista de personas designadas por los Estados Partes. Cada Estado Parte podrá designar a una persona escogida entre sus propios nacionales.

4. La elección inicial se celebrará a más tardar seis meses después de la entrada en vigor de la presente Convención y ulteriormente cada dos años. Con cuatro meses, como mínimo, de antelación respecto de la fecha de cada elección, el Secretario General de las Naciones Unidas dirigirá una carta a los Estados Partes invitándolos a que presenten sus candidaturas en un plazo de dos meses. El Secretario General preparará después una lista en la que figurarán por orden alfabético todos los candidatos propuestos, con indicación de los Estados Partes que los hayan designado, y la comunicará a los Estados Partes en la presente Convención.

5. Las elecciones se celebrarán en una reunión de los Estados Partes convocada por el Secretario General en la Sede de las Naciones Unidas. En esa reunión, en la que la presencia de dos tercios de los Estados Partes constituirá quórum, las personas seleccionadas para formar parte del Comité serán aquellos candidatos que obtengan el mayor número de votos y una mayoría absoluta de los votos de los representantes de los Estados Partes presentes y votantes.

6. Los miembros del Comité serán elegidos por un período de cuatro años. Podrán ser reelegidos si se presenta de nuevo su candidatura. El mandato de cinco de los miembros elegidos en la primera elección expirará al cabo de dos años; inmediatamente después de efectuada la primera elección, el presidente de la reunión en que ésta se celebre elegirá por sorteo los nombres de esos cinco miembros.

7. Si un miembro del Comité fallece o dimite o declara que por cualquier otra causa no puede seguir desempeñando sus funciones en el Comité, el Estado Parte que propuso a ese miembro designará entre sus propios nacionales a otro experto para ejercer el mandato hasta su término, a reserva de la aprobación del Comité.

8. El Comité adoptará su propio reglamento.

9. El Comité elegirá su Mesa por un período de dos años.

10. Las reuniones del Comité se celebrarán normalmente en la Sede de las Naciones Unidas o en cualquier otro lugar conveniente que determine



el Comité. El Comité se reunirá normalmente todos los años. La duración de las reuniones del Comité será determinada y revisada, si procediera, por una reunión de los Estados Partes en la presente Convención, a reserva de la aprobación de la Asamblea General.

11. El Secretario General de las Naciones Unidas proporcionará el personal y los servicios necesarios para el desempeño eficaz de las funciones del Comité establecido en virtud de la presente Convención.

12. Previa aprobación de la Asamblea General, los miembros del Comité establecido en virtud de la presente Convención recibirán emolumentos con cargo a los fondos de las Naciones Unidas, según las condiciones que la Asamblea pueda establecer.

Artículo 44

1. Los Estados Partes se comprometen a presentar al Comité, por conducto del Secretario General de las Naciones Unidas, informes sobre las medidas que hayan adoptado para dar efecto a los derechos reconocidos en la Convención y sobre el progreso que hayan realizado en cuanto al goce de esos derechos:

a) En el plazo de dos años a partir de la fecha en la que para cada Estado Parte haya entrado en vigor la presente Convención;

b) En lo sucesivo, cada cinco años.

2. Los informes preparados en virtud del presente artículo deberán indicar las circunstancias y dificultades, si las hubiere, que afecten al grado de cumplimiento de las obligaciones derivadas de la presente Convención. Deberán asimismo, contener información suficiente para que el Comité tenga cabal comprensión de la aplicación de la Convención en el país de que se trate.

3. Los Estados Partes que hayan presentado un informe inicial completo al Comité no necesitan repetir, en sucesivos informes presentados de conformidad con lo dispuesto en el inciso b) del párrafo 1 del presente artículo, la información básica presentada anteriormente.

4. El Comité podrá pedir a los Estados Partes más información relativa a la aplicación de la Convención.

5. El Comité presentará cada dos años a la Asamblea General de las Naciones Unidas, por conducto del Consejo Económico y Social, informes sobre sus actividades.

6. Los Estados Partes darán a sus informes una amplia difusión entre el público de sus países respectivos.



Artículo 45

Con objeto de fomentar la aplicación efectiva de la Convención y de estimular la cooperación internacional en la esfera regulada por la Convención:

- a) Los organismos especializados, el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia y demás órganos de las Naciones Unidas tendrán derecho a estar representados en el examen de la aplicación de aquellas disposiciones de la presente Convención comprendidas en el ámbito de su mandato. El Comité podrá invitar a los organismos especializados, al Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia y a otros órganos competentes que considere apropiados a que proporcionen asesoramiento especializado sobre la aplicación de la Convención en los sectores que son de incumbencia de sus respectivos mandatos. El Comité podrá invitar a los organismos especializados, al Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia y demás órganos de las Naciones Unidas a que presenten informes sobre la aplicación de aquellas disposiciones de la presente Convención comprendidas en el ámbito de sus actividades;
- b) El Comité transmitirá, según estime conveniente, a los organismos especializados, al Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia y a otros órganos competentes, los informes de los Estados Partes que contengan una solicitud de asesoramiento o de asistencia técnica, o en los que se indique esa necesidad, junto con las observaciones y sugerencias del Comité, si las hubiere, acerca de esas solicitudes o indicaciones;
- c) El Comité podrá recomendar a la Asamblea General que pida al Secretario General que efectúe, en su nombre, estudios sobre cuestiones concretas relativas a los derechos del niño;
- d) El Comité podrá formular sugerencias y recomendaciones generales basadas en la información recibida en virtud de los artículos 44 y 45 de la presente Convención. Dichas sugerencias y recomendaciones generales deberán transmitirse a los Estados Partes interesados y notificarse a la Asamblea General, junto con los comentarios, si los hubiere, de los Estados Partes.

PARTE III

Artículo 46

La presente Convención estará abierta a la firma de todos los Estados.

Artículo 47

La presente Convención está sujeta a ratificación. Los instrumentos de ratificación se depositarán en poder del Secretario General de las Naciones Unidas.



Artículo 48

La presente Convención permanecerá abierta a la adhesión de cualquier Estado. Los instrumentos de adhesión se depositarán en poder del Secretario General de las Naciones Unidas.

Artículo 49

1. La presente Convención entrará en vigor el trigésimo día siguiente a la fecha en que haya sido depositado el vigésimo instrumento de ratificación o de adhesión en poder del Secretario General de las Naciones Unidas.
2. Para cada Estado que ratifique la Convención o se adhiera a ella después de haber sido depositado el vigésimo instrumento de ratificación o de adhesión, la Convención entrará en vigor el trigésimo día después del depósito por tal Estado de su instrumento de ratificación o adhesión.

Artículo 50

1. Todo Estado Parte podrá proponer una enmienda y depositarla en poder del Secretario General de las Naciones Unidas. El Secretario General comunicará la enmienda propuesta a los Estados Partes, pidiéndoles que les notifiquen si desean que se convoque una conferencia de Estados Partes con el fin de examinar la propuesta y someterla a votación. Si dentro de los cuatro meses siguientes a la fecha de esa notificación un tercio, al menos, de los Estados Partes se declara en favor de tal conferencia, el Secretario General convocará una conferencia con el auspicio de las Naciones Unidas. Toda enmienda adoptada por la mayoría de Estados Partes, presentes y votantes en la conferencia, será sometida por el Secretario General a la Asamblea General de las Naciones Unidas para su aprobación.
2. Toda enmienda adoptada de conformidad con el párrafo 1 del presente artículo entrará en vigor cuando haya sido aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas y aceptada por una mayoría de dos tercios de los Estados Partes.
3. Cuando las enmiendas entren en vigor serán obligatorias para los Estados Partes que las hayan aceptado, en tanto que los demás Estados Partes seguirán obligados por las disposiciones de la presente Convención y por las enmiendas anteriores que hayan aceptado.

Artículo 51

1. El Secretario General de las Naciones Unidas recibirá y comunicará a todos los Estados el texto de las reservas formuladas por los Estados en el momento de la ratificación o de la adhesión.



2. No se aceptará ninguna reserva incompatible con el objeto y el propósito de la presente Convención.

3. Toda reserva podrá ser retirada en cualquier momento por medio de una notificación hecha a ese efecto y dirigida al Secretario General de las Naciones Unidas, quien informará a todos los Estados. Esa notificación surtirá efecto en la fecha de su recepción por el Secretario General.

Artículo 52

Todo Estado Parte podrá denunciar la presente Convención mediante notificación hecha por escrito al Secretario General de las Naciones Unidas. La denuncia surtirá efecto un año después de la fecha en que la notificación haya sido recibida por el Secretario General.

Artículo 53

Se designa depositario de la presente Convención al Secretario General de las Naciones Unidas.

Artículo 54

El original de la presente Convención, cuyos textos en árabe, chino, español, francés, inglés y ruso son igualmente auténticos, se depositará en poder del Secretario General de las Naciones Unidas.

EN TESTIMONIO DE LO CUAL, los infrascritos plenipotenciarios, debidamente autorizados para ello por sus respectivos gobiernos, han firmado la presente Convención.

¹/La Asamblea General, en su resolución 50/155 de 21 de diciembre de 1995, aprobó la enmienda al párrafo 2 del artículo 43 de la Convención sobre los Derechos del Niño, sustituyendo la palabra "diez" por la palabra "dieciocho". La enmienda entró en vigencia el 18 de noviembre de 2002, fecha en que quedó aceptada por dos tercios de los Estados partes (128 de 191).



Asemblea General
Resolución A/RES/54/263 del 25 de mayo de 2000

**Protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño
relativo a la venta de niños, la prostitución infantil
y la utilización de niños en la pornografía**

Entrada en vigor: 18 de enero de 2002

Los Estados Partes en el presente Protocolo,

Considerando que para asegurar el mejor logro de los propósitos de la Convención sobre los Derechos del Niño¹ y la aplicación de sus disposiciones y especialmente de los artículos 1, 11, 21, 32, 33, 34, 35 y 36, sería conveniente ampliar las medidas que deben adoptar los Estados Partes a fin de garantizar la protección de los menores contra la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía,

Considerando también que en la Convención sobre los Derechos del Niño se reconoce el derecho del niño a la protección contra la explotación económica y la realización de trabajos que puedan ser peligrosos, entorpecer su educación o afectar su salud o desarrollo físico, mental, espiritual, moral o social,

Gravemente preocupados por la importante y creciente trata internacional de menores a los fines de la venta de niños, su prostitución y su utilización en la pornografía,

Manifestando su profunda preocupación por la práctica difundida y continuada del turismo sexual, a la que los niños son especialmente vulnerables ya que fomenta directamente la venta de niños, su utilización en la pornografía y su prostitución,

Reconociendo que algunos grupos especialmente vulnerables, en particular las niñas, están expuestos a un peligro mayor de explotación sexual, y que la representación de niñas entre las personas explotadas sexualmente es desproporcionadamente alta,

Preocupados por la disponibilidad cada vez mayor de pornografía infantil en la Internet y otros medios tecnológicos modernos y recordando la Conferencia Internacional de Lucha contra la Pornografía Infantil en la Internet (Viena, 1999) y, en particular, sus conclusiones, en las que se pide la penalización en todo el mundo de la producción, distribución, exportación, transmisión, importación, posesión intencional y propaganda de este tipo de pornografía, y subrayando la importancia de una colaboración y asociación más estrechas entre los gobiernos y el sector de la Internet,



Estimando que será más fácil erradicar la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía si se adopta un enfoque global que permita hacer frente a todos los factores que contribuyen a ello, en particular el subdesarrollo, la pobreza, las disparidades económicas, las estructuras socioeconómicas no equitativas, la disfunción de las familias, la falta de educación, la migración del campo a la ciudad, la discriminación por motivos de sexo, el comportamiento sexual irresponsable de los adultos, las prácticas tradicionales nocivas, los conflictos armados y la trata de niños,

Estimando que se deben hacer esfuerzos por sensibilizar al público a fin de reducir el mercado de consumidores que lleva a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía, y estimando también que es importante fortalecer la asociación mundial de todos los agentes, así como mejorar la represión a nivel nacional,

Tomando nota de las disposiciones de los instrumentos jurídicos internacionales relativos a la protección de los niños, en particular el Convenio de La Haya sobre la Protección de los Niños y la Cooperación en materia de Adopción Internacional, la Convención de La Haya sobre los Aspectos Civiles del Secuestro Internacional de Niños, la Convención de La Haya sobre la Jurisdicción, el Derecho Aplicable, el Reconocimiento, la Ejecución y la Cooperación en materia de Responsabilidad Parental y Medidas para la Protección de los Niños, así como el Convenio No. 182 de la Organización Internacional del Trabajo sobre la prohibición de las peores formas de trabajo infantil y la acción inmediata para su eliminación,

Alentados por el abrumador apoyo de que goza la Convención sobre los Derechos del Niño, lo que demuestra la adhesión generalizada a la promoción y protección de los derechos del niño,___Reconociendo la importancia de aplicar las disposiciones del Programa de Acción para la Prevención de la Venta de Niños, la Prostitución Infantil y la Utilización de Niños en la Pornografía³, así como la Declaración y el Programa de Acción aprobado por el Congreso Mundial contra la Explotación Sexual Comercial de los Niños, celebrado en Estocolmo del 27 al 31 de agosto de 1996⁴, y las demás decisiones y recomendaciones pertinentes de los órganos internacionales competentes,

Teniendo debidamente en cuenta la importancia de las tradiciones y los valores culturales de cada pueblo a los fines de la protección y el desarrollo armonioso del niño,

Han convenido en lo siguiente:

Artículo 1

Los Estados Partes prohibirán la venta de niños, la prostitución infantil y la pornografía infantil, de conformidad con lo dispuesto en el presente Protocolo.



Artículo 2

A los efectos del presente Protocolo:

- a) Por venta de niños se entiende todo acto o transacción en virtud del cual un niño es transferido por una persona o grupo de personas a otra a cambio de remuneración o de cualquier otra retribución;
- b) Por prostitución infantil se entiende la utilización de un niño en actividades sexuales a cambio de remuneración o de cualquier otra retribución;
- c) Por pornografía infantil se entiende toda representación, por cualquier medio, de un niño dedicado a actividades sexuales explícitas, reales o simuladas, o toda representación de las partes genitales de un niño con fines primordialmente sexuales.

Artículo 3

1. Todo Estado Parte adoptará medidas para que, como mínimo, los actos y actividades que a continuación se enumeran queden íntegramente comprendidos en su legislación penal, tanto si se han cometido dentro como fuera de sus fronteras, o si se han perpetrado individual o colectivamente:

- a) En relación con la venta de niños, en el sentido en que se define en el artículo 2:
 - i) Ofrecer, entregar o aceptar, por cualquier medio, un niño con fines de:
 - a. Explotación sexual del niño;
 - b. Transferencia con fines de lucro de órganos del niño;
 - c. Trabajo forzoso del niño;
 - ii) Inducir indebidamente, en calidad de intermediario, a alguien a que preste su consentimiento para la adopción de un niño en violación de los instrumentos jurídicos internacionales aplicables en materia de adopción;
- b) La oferta, posesión, adquisición o entrega de un niño con fines de prostitución, en el sentido en que se define en el artículo 2;
- c) La producción, distribución, divulgación, importación, exportación, oferta, venta o posesión, con los fines antes señalados, de pornografía infantil, en el sentido en que se define en el artículo 2.

2. Con sujeción a los preceptos de la legislación de los Estados Partes, estas disposiciones se aplicarán también en los casos de tentativa de cometer cualquiera de estos actos y de complicidad o participación en cualquiera de estos actos.



3. Todo Estado Parte castigará estos delitos con penas adecuadas a su gravedad.
4. Con sujeción a los preceptos de su legislación, los Estados Partes adoptarán, cuando proceda, disposiciones que permitan hacer efectiva la responsabilidad de personas jurídicas por los delitos enunciados en el párrafo 1 del presente artículo. Con sujeción a los principios jurídicos aplicables en el Estado Parte, la responsabilidad de las personas jurídicas podrá ser penal, civil o administrativa.
5. Los Estados Partes adoptarán todas las disposiciones legales y administrativas pertinentes para que todas las personas que intervengan en la adopción de un niño actúen de conformidad con los instrumentos jurídicos internacionales aplicables.

Artículo 4

1. Todo Estado Parte adoptará las disposiciones necesarias para hacer efectiva su jurisdicción con respecto a los delitos a que se refiere el párrafo 1 del artículo 3, cuando esos delitos se cometan en su territorio o a bordo de un buque o una aeronave que enarboles su pabellón.
2. Todo Estado Parte podrá adoptar las disposiciones necesarias para hacer efectiva su jurisdicción con respecto a los delitos a que se refiere el párrafo 1 del artículo 3 en los casos siguientes:
 - a) Cuando el presunto delincuente sea nacional de ese Estado o tenga residencia habitual en su territorio;
 - b) Cuando la víctima sea nacional de ese Estado.
3. Todo Estado Parte adoptará también las disposiciones que sean necesarias para hacer efectiva su jurisdicción con respecto a los delitos antes señalados cuando el presunto delincuente sea hallado en su territorio y no sea extraditado a otro Estado Parte en razón de haber sido cometido el delito por uno de sus nacionales.
4. Nada de lo dispuesto en el presente Protocolo excluirá el ejercicio de la jurisdicción penal de conformidad con la legislación nacional.

Artículo 5

1. Los delitos a que se refiere el párrafo 1 del artículo 3 se considerarán incluidos entre los delitos que dan lugar a extradición en todo tratado de extradición celebrado entre Estados Partes, y se incluirán como delitos que dan lugar a extradición en todo tratado de extradición que celebren entre sí en el futuro, de conformidad con las condiciones establecidas en esos tratados.



2. El Estado Parte que subordine la extradición a la existencia de un tratado, si recibe de otro Estado Parte con el que no tiene tratado al respecto una solicitud de extradición, podrá invocar el presente Protocolo como base jurídica para la extradición respecto de esos delitos. La extradición estará sujeta a las demás condiciones establecidas en la legislación del Estado requerido.

3. Los Estados Partes que no subordinen la extradición a la existencia de un tratado reconocerán que esos delitos dan lugar a la extradición entre esos Estados, con sujeción a las condiciones establecidas en la legislación del Estado requerido.

4. A los efectos de la extradición entre Estados Partes, se considerará que los delitos se han cometido no solamente en el lugar donde ocurrieron sino también en el territorio de los Estados obligados a hacer efectiva su jurisdicción con arreglo al artículo 4.

5. Si se presenta una solicitud de extradición respecto de uno de los delitos a que se refiere el párrafo 1 del artículo 3 y el Estado requerido no la concede o no desea concederla en razón de la nacionalidad del autor del delito, ese Estado adoptará las medidas que correspondan para someter el caso a sus autoridades competentes a los efectos de su enjuiciamiento.

Artículo 6

1. Los Estados Partes se prestarán toda la asistencia posible en relación con cualquier investigación, proceso penal o procedimiento de extradición que se inicie con respecto a los delitos a que se refiere el párrafo 1 del artículo 3, en particular asistencia para la obtención de todas las pruebas necesarias para esos procedimientos que obren en su poder.

2. Los Estados Partes cumplirán las obligaciones que les incumban en virtud del párrafo 1 del presente artículo de conformidad con los tratados u otros acuerdos de asistencia judicial recíproca que existan entre ellos. En ausencia de esos tratados o acuerdos, los Estados Partes se prestarán dicha asistencia de conformidad con su legislación.

Artículo 7

Con sujeción a las disposiciones de su legislación, los Estados Partes:

a) Adoptarán medidas para incautar y confiscar, según corresponda:

i) Los bienes tales como materiales, activos y otros medios utilizados para cometer o facilitar la comisión de los delitos a que se refiere el presente Protocolo;

ii) Las utilidades obtenidas de esos delitos



b) Darán curso a las peticiones formuladas por otros Estados Partes para que se proceda a la incautación o confiscación de los bienes o las utilidades a que se refiere el inciso i) del apartado a);

c) Adoptarán medidas para cerrar, temporal o definitivamente, los locales utilizados para cometer esos delitos.

Artículo 8

1. Los Estados Partes adoptarán medidas adecuadas para proteger en todas las fases del proceso penal los derechos e intereses de los niños víctimas de las prácticas prohibidas por el presente Protocolo y, en particular, deberán:

a) Reconocer la vulnerabilidad de los niños víctimas y adaptar los procedimientos de forma que se reconozcan sus necesidades especiales, incluidas las necesidades especiales para declarar como testigos;

b) Informar a los niños víctimas de sus derechos, su papel, el alcance, las fechas y la marcha de las actuaciones y la resolución de la causa;

c) Autorizar la presentación y consideración de las opiniones, necesidades y preocupaciones de los niños víctimas en las actuaciones en que se vean afectados sus intereses personales, de una manera compatible con las normas procesales de la legislación nacional;

d) Prestar la debida asistencia durante todo el proceso a los niños víctimas;

e) Proteger debidamente la intimidad e identidad de los niños víctimas y adoptar medidas de conformidad con la legislación nacional para evitar la divulgación de información que pueda conducir a la identificación de esas víctimas;

f) Velar por la seguridad de los niños víctimas, así como por la de sus familias y los testigos a su favor, frente a intimidaciones y represalias;

g) Evitar las demoras innecesarias en la resolución de las causas y en la ejecución de las resoluciones o decretos por los que se conceda reparación a los niños víctimas.

2. Los Estados Partes garantizarán que el hecho de haber dudas acerca de la edad real de la víctima no impida la iniciación de las investigaciones penales, incluidas las investigaciones encaminadas a determinar la edad de la víctima.

3. Los Estados Partes garantizarán que en el tratamiento por la justicia penal de los niños víctimas de los delitos enunciados en el presente Protocolo, la consideración primordial a que se atienda sea el interés superior del niño.



4. Los Estados Partes adoptarán medidas para asegurar una formación apropiada, particularmente en los ámbitos jurídico y psicológico, de las personas que trabajen con víctimas de los delitos prohibidos en virtud del presente Protocolo.

5. Los Estados Partes adoptarán, cuando proceda, medidas para proteger la seguridad e integridad de las personas u organizaciones dedicadas a la prevención o la protección y rehabilitación de las víctimas de esos delitos. __6. Nada de lo dispuesto en el presente artículo se entenderá en perjuicio de los derechos del acusado a un juicio justo e imparcial, ni será incompatible con esos derechos.

Artículo 9

1. Los Estados Partes adoptarán o reforzarán, aplicarán y darán publicidad a las leyes, las medidas administrativas, las políticas y los programas sociales, destinados a la prevención de los delitos a que se refiere el presente Protocolo. Se prestará particular atención a la protección de los niños que sean especialmente vulnerables a esas prácticas.

2. Los Estados Partes promoverán la sensibilización del público en general, incluidos los niños, mediante la información por todos los medios apropiados y la educación y adiestramiento acerca de las medidas preventivas y los efectos perjudiciales de los delitos a que se refiere el presente Protocolo. Al cumplir las obligaciones que les impone este artículo, los Estados Partes alentarán la participación de la comunidad y, en particular, de los niños y de los niños víctimas, en tales programas de información, educación y adiestramiento, incluso en el plano internacional.

3. Los Estados Partes tomarán todas las medidas posibles con el fin de asegurar toda la asistencia apropiada a las víctimas de esos delitos, así como su plena reintegración social y su plena recuperación física y psicológica.

4. Los Estados Partes asegurarán que todos los niños víctimas de los delitos enunciados en el presente Protocolo tengan acceso a procedimientos adecuados para obtener sin discriminación de las personas legalmente responsables, reparación por los daños sufridos.

5. Los Estados Partes adoptarán las medidas necesarias para prohibir efectivamente la producción y publicación de material en que se haga publicidad a los delitos enunciados en el presente Protocolo.

Artículo 10

1. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas necesarias para fortalecer la cooperación internacional mediante acuerdos multilaterales, regionales y bilaterales, para la prevención, la detección, la investigación, el enjuiciamiento y el castigo de los responsables de actos de venta de niños, prostitución infantil



y utilización de niños en la pornografía o el turismo sexual. Los Estados Partes promoverán también la cooperación internacional y la coordinación entre sus autoridades y las organizaciones no gubernamentales nacionales e internacionales, así como las organizaciones internacionales.

2. Los Estados Partes promoverán la cooperación internacional en ayuda de los niños víctimas a los fines de su recuperación física y psicológica, reintegración social y repatriación.

3. Los Estados Partes promoverán el fortalecimiento de la cooperación internacional con miras a luchar contra los factores fundamentales, como la pobreza y el subdesarrollo, que contribuyen a la vulnerabilidad de los niños a las prácticas de venta de niños, prostitución infantil y utilización de niños en la pornografía o en el turismo sexual.

4. Los Estados Partes que estén en condiciones de hacerlo proporcionarán asistencia financiera, técnica o de otra índole, por conducto de los programas existentes en el plano multilateral, regional o bilateral o de otros programas.

Artículo 11

Nada de lo dispuesto en el presente Protocolo se entenderá en perjuicio de cualquier disposición más propicia a la realización de los derechos del niño que esté contenida en:

- a) La legislación de un Estado Parte;
- b) El derecho internacional en vigor con respecto a ese Estado.

Artículo 12

1. En el plazo de dos años después de la entrada en vigor del Protocolo respecto de un Estado Parte, éste presentará al Comité de los Derechos del Niño un informe que contenga una exposición general de las medidas que haya adoptado para dar cumplimiento a las disposiciones del Protocolo.

2. Después de la presentación del informe general, cada Estado Parte incluirá en los informes que presente al Comité de los Derechos del Niño, de conformidad con el artículo 44 de la Convención, información adicional sobre la aplicación del Protocolo. Los demás Estados Partes en el Protocolo presentarán un informe cada cinco años.

3. El Comité de los Derechos del Niño podrá pedir a los Estados Partes cualquier información pertinente sobre la aplicación del presente Protocolo.

Artículo 13

1. El presente Protocolo estará abierto a la firma de todo Estado que sea Parte en la Convención o la haya firmado.



2. El presente Protocolo está sujeto a la ratificación y abierto a la adhesión de todo Estado que sea Parte en la Convención o la haya firmado. Los instrumentos de ratificación o de adhesión se depositarán en poder del Secretario General de las Naciones Unidas.

Artículo 14

1. El presente Protocolo entrará en vigor tres meses después de la fecha en que haya sido depositado el décimo instrumento de ratificación o de adhesión.

2. Respecto de los Estados que hayan ratificado el presente Protocolo o se hayan adherido a él después de su entrada en vigor, el Protocolo entrará en vigor un mes después de la fecha en que se haya depositado el correspondiente instrumento de ratificación o de adhesión.

Artículo 15

1. Todo Estado Parte podrá denunciar el presente Protocolo en cualquier momento notificándolo por escrito al Secretario General de las Naciones Unidas, quien informará de ello a los demás Estados Partes en la Convención y a todos los Estados que hayan firmado la Convención. La denuncia surtirá efecto un año después de la fecha en que la notificación haya sido recibida por el Secretario General de las Naciones Unidas.

2. Esa denuncia no eximirá al Estado Parte de las obligaciones que le incumban en virtud del presente Protocolo respecto de todo delito que se haya cometido antes de la fecha en que aquélla surta efecto. La denuncia tampoco obstará en modo alguno para que el Comité prosiga el examen de cualquier asunto iniciado antes de esa fecha.

Artículo 16

1. Todo Estado Parte podrá proponer una enmienda y depositarla en poder del Secretario General de las Naciones Unidas. El Secretario General comunicará la enmienda propuesta a los Estados Partes, pidiéndoles que le notifiquen si desean que se convoque a una conferencia de Estados Partes con el fin de examinar la propuesta y someterla a votación. Si dentro de los cuatro meses siguientes a la fecha de esa notificación un tercio, al menos, de los Estados Partes se declaran en favor de tal conferencia, el Secretario General la convocará con el auspicio de las Naciones Unidas. Toda enmienda adoptada por la mayoría de los Estados Partes presentes y votantes en la conferencia se someterá a la aprobación de la Asamblea General.

2. Toda enmienda adoptada de conformidad con el párrafo 1 del presente artículo entrará en vigor cuando haya sido aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas y aceptada por una mayoría de dos tercios de los Estados Partes.



3. Las enmiendas, cuando entren en vigor, serán obligatorias para los Estados Partes que las hayan aceptado; los demás Estados Partes seguirán obligados por las disposiciones del presente Protocolo y por toda enmienda anterior que hubiesen aceptado.

Artículo 17

1. El presente Protocolo, cuyos textos en árabe, chino, español, francés, inglés y ruso son igualmente auténticos, será depositado en los archivos de las Naciones Unidas.

2. El Secretario General de las Naciones Unidas enviará copias certificadas del presente Protocolo a todos los Estados Partes en la Convención y a todos los Estados que hayan firmado la Convención.



Asamblea General
Resolución A/RES/54/263 del 25 de mayo de 2000

**Protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño
relativo a la participación de niños en los conflictos armados**

Entrada en vigor: 12 de febrero de 2002

Los Estados Partes en el presente Protocolo,

Alentados por el inmenso apoyo de que goza la Convención sobre los Derechos del Niño¹, que demuestra que existe una voluntad general de luchar por la promoción y la protección de los derechos del niño,

Reafirmando que los derechos del niño requieren una protección especial y que, para ello, es necesario seguir mejorando la situación de los niños sin distinción y procurar que éstos se desarrollen y sean educados en condiciones de paz y seguridad,

Preocupados por los efectos perniciosos y generales que tienen para los niños los conflictos armados, y por sus consecuencias a largo plazo para la paz, la seguridad y el desarrollo duraderos,

Condenando el hecho de que en las situaciones de conflicto armado los niños se conviertan en un blanco, así como los ataques directos contra bienes protegidos por el derecho internacional, incluidos los lugares donde suele haber una considerable presencia infantil, como escuelas y hospitales,

Tomando nota de la aprobación del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, en particular la inclusión entre los crímenes de guerra en conflictos armados, tanto internacionales como no internacionales, del reclutamiento o alistamiento de niños menores de 15 años o su utilización para participar activamente en las hostilidades,

Considerando en consecuencia que para seguir promoviendo la realización de los derechos reconocidos en la Convención sobre los Derechos del Niño es necesario aumentar la protección de los niños con miras a evitar que participen en conflictos armados,

Observando que el artículo 1 de la Convención sobre los Derechos del Niño precisa que, para los efectos de esa Convención, se entiende por niño todo ser humano menor de 18 años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad,

Convencidos de que un protocolo facultativo de la Convención por el que se eleve la edad mínima para el posible reclutamiento de personas en las fuerzas armadas y su participación en las hostilidades contribuirá eficazmente a la



aplicación del principio de que el interés superior del niño ha de ser una consideración primordial en todas las decisiones que le conciernan,

Tomando nota de que en diciembre de 1995 la XXVI Conferencia Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja recomendó, entre otras cosas, que las partes en conflicto que tomaran todas las medidas viables para que los niños menores de 18 años no participaran en hostilidades,

Tomando nota con satisfacción de la aprobación unánime, en junio de 1999, del Convenio No. 182 de la Organización Internacional del Trabajo sobre la prohibición de las peores formas de trabajo infantil y la acción inmediata para su eliminación, en el que se prohíbe, entre otros, el reclutamiento forzoso u obligatorio de niños para utilizarlos en conflictos armados,

Condenando con suma preocupación el reclutamiento, adiestramiento y utilización dentro y fuera de las fronteras nacionales de niños en hostilidades por parte de grupos armados distintos de las fuerzas armadas de un Estado, y reconociendo la responsabilidad de quienes reclutan, adiestran y utilizan niños de este modo,

Recordando que todas las partes en un conflicto armado tienen la obligación de observar las disposiciones del derecho internacional humanitario,

Subrayando que el presente Protocolo se entenderá sin perjuicio de los propósitos y principios enunciados en la Carta de las Naciones Unidas, incluido su Artículo 51, y las normas pertinentes del derecho humanitario,

Teniendo presente que, para lograr la plena protección de los niños, en particular durante los conflictos armados y la ocupación extranjera, es indispensable que se den condiciones de paz y seguridad basadas en el pleno respeto de los propósitos y principios de la Carta y se observen los instrumentos vigentes en materia de derechos humanos,

Reconociendo las necesidades especiales de los niños que están especialmente expuestos al reclutamiento o utilización en hostilidades, contra lo dispuesto en el presente Protocolo, en razón de su situación económica o social o de su sexo,

Conscientes de la necesidad de tener en cuenta las causas económicas, sociales y políticas que motivan la participación de niños en conflictos armados,

Convencidos de la necesidad de fortalecer la cooperación internacional en la aplicación del presente Protocolo, así como las actividades de rehabilitación física y psicosocial y de reintegración social de los niños que son víctimas de conflictos armados,

Alentando la participación de las comunidades y, en particular, de los niños y de las víctimas infantiles en la difusión de programas de información y de educación sobre la aplicación del Protocolo,



Han convenido en lo siguiente:

Artículo 1

Los Estados Partes adoptarán todas las medidas posibles para que ningún miembro de sus fuerzas armadas menor de 18 años participe directamente en hostilidades.

Artículo 2

Los Estados Partes velarán por que no se reclute obligatoriamente en sus fuerzas armadas a ningún menor de 18 años.

Artículo 3

1. Los Estados Partes elevarán la edad mínima, contada en años, para el reclutamiento voluntario de personas en sus fuerzas armadas nacionales por encima de la fijada en el párrafo 3 del artículo 38 de la Convención sobre los Derechos del Niño¹, teniendo en cuenta los principios formulados en dicho artículo, y reconociendo que en virtud de esa Convención los menores de 18 años tienen derecho a una protección especial.

2. Cada Estado Parte depositará, al ratificar el presente Protocolo o adherirse a él, una declaración vinculante en la que se establezca la edad mínima en que permitirá el reclutamiento voluntario en sus fuerzas armadas nacionales y se ofrezca una descripción de las salvaguardias que haya adoptado para asegurarse de que no se realiza ese reclutamiento por la fuerza o por coacción.

3. Los Estados Partes que permitan el reclutamiento voluntario en sus fuerzas armadas nacionales de menores de 18 años establecerán medidas de salvaguardia que garanticen, como mínimo, que:

- a) Ese reclutamiento sea auténticamente voluntario;
- b) Ese reclutamiento se realice con el consentimiento informado de los padres o de quienes tengan la custodia legal;
- c) Esos menores estén plenamente informados de los deberes que supone ese servicio militar;
- d) Esos menores presenten pruebas fiables de su edad antes de ser aceptados en el servicio militar nacional.

4. Cada Estado Parte podrá ampliar su declaración en cualquier momento mediante notificación a tal efecto dirigida al Secretario General de las Naciones



Unidas, el cual informará a todos los Estados Partes. La notificación surtirá efecto desde la fecha en que sea recibida por el Secretario General.

5. La obligación de elevar la edad según se establece en el párrafo 1 del presente artículo no es aplicable a las escuelas que las fuerzas armadas de los Estados Partes administren o tengan bajo su control, de conformidad con los artículos 28 y 29 de la Convención sobre los Derechos del Niño.

Artículo 4

1. Los grupos armados distintos de las fuerzas armadas de un Estado no deben en ninguna circunstancia reclutar o utilizar en hostilidades a menores de 18 años.

2. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas posibles para impedir ese reclutamiento y utilización, con inclusión de la adopción de las medidas legales necesarias para prohibir y tipificar esas prácticas.

3. La aplicación del presente artículo no afectará la situación jurídica de ninguna de las partes en un conflicto armado.

Artículo 5

Ninguna disposición del presente Protocolo se interpretará de manera que impida la aplicación de los preceptos del ordenamiento de un Estado Parte, de instrumentos internacionales o del derecho humanitario internacional cuando esos preceptos sean más propicios a la realización de los derechos del niño.

Artículo 6

1. Cada Estado Parte adoptará todas las medidas jurídicas, administrativas y de otra índole necesarias para garantizar la aplicación efectiva y la vigilancia del cumplimiento efectivo de las disposiciones del presente Protocolo dentro de su jurisdicción.

2. Los Estados Partes se comprometen a difundir y promover por los medios adecuados, entre adultos y niños por igual, los principios y disposiciones del presente Protocolo.

3. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas posibles para que las personas que estén bajo su jurisdicción y hayan sido reclutadas o utilizadas en hostilidades en contradicción con el presente Protocolo sean desmovilizadas o separadas del servicio de otro modo. De ser necesario, los Estados Partes prestarán a esas personas toda la asistencia conveniente para su recuperación física y psicológica y su reintegración social.



Artículo 7

1. Los Estados Partes cooperarán en la aplicación del presente Protocolo, en particular en la prevención de cualquier actividad contraria al mismo y la rehabilitación y reintegración social de las personas que sean víctimas de actos contrarios al presente Protocolo, entre otras cosas mediante la cooperación técnica y la asistencia financiera. Esa asistencia y esa cooperación se llevarán a cabo en consulta con los Estados Partes afectados y las organizaciones internacionales pertinentes.
2. Los Estados Partes que estén en condiciones de hacerlo prestarán esa asistencia mediante los programas multilaterales, bilaterales o de otro tipo existentes o, entre otras cosas, mediante un fondo voluntario establecido de conformidad con las normas de la Asamblea General.

Artículo 8

1. A más tardar dos años después de la entrada en vigor del presente Protocolo respecto de un Estado Parte, éste presentará al Comité de los Derechos del Niño un informe que contenga una exposición general de las medidas que haya adoptado para dar cumplimiento a las disposiciones del Protocolo, incluidas las medidas adoptadas con objeto de aplicar las disposiciones relativas a la participación y el reclutamiento.
2. Después de la presentación del informe general, cada Estado Parte incluirá en los informes que presente al Comité de los Derechos del Niño de conformidad con el artículo 44 de la Convención información adicional sobre la aplicación del presente Protocolo. Los demás Estados Partes en el Protocolo presentarán un informe cada cinco años.
3. El Comité de los Derechos del Niño podrá pedir a los Estados Partes más información sobre la aplicación del presente Protocolo.

Artículo 9

1. El presente Protocolo estará abierto a la firma de todo Estado que sea Parte en la Convención o la haya firmado.
2. El presente Protocolo está sujeto a la ratificación y abierto a la adhesión de todos los Estados. Los instrumentos de ratificación o de adhesión se depositarán en poder del Secretario General de las Naciones Unidas.
3. El Secretario General, en su calidad de depositario de la Convención y del Protocolo, informará a todos los Estados Partes en la Convención y a todos los Estados que hayan firmado la Convención del depósito de cada uno de los instrumentos de declaración en virtud del artículo 3.



Artículo 10

1. El presente Protocolo entrará en vigor tres meses después de la fecha en que haya sido depositado el décimo instrumento de ratificación o de adhesión.
2. Respecto de los Estados que hayan ratificado el presente Protocolo o se hayan adherido a él después de su entrada en vigor, el Protocolo entrará en vigor un mes después de la fecha en que se haya depositado el correspondiente instrumento de ratificación o de adhesión.

Artículo 11

1. Todo Estado Parte podrá denunciar el presente Protocolo en cualquier momento mediante notificación escrita dirigida al Secretario General de las Naciones Unidas, quien informará de ello a los demás Estados Partes en la Convención y a todos los Estados que hayan firmado la Convención. La denuncia surtirá efecto un año después de la fecha en que la notificación haya sido recibida por el Secretario General. No obstante, si al concluir ese plazo de un año el Estado Parte denunciante está interviniendo en un conflicto armado, la denuncia no surtirá efecto hasta que termine dicho conflicto.
2. Esa denuncia no eximirá al Estado Parte de las obligaciones que le incumban en virtud del presente Protocolo respecto de todo acto que se haya producido antes de la fecha en que aquélla surta efecto. La denuncia tampoco obstará en modo alguno para que el Comité de los Derechos del Niño prosiga el examen de cualquier asunto iniciado antes de esa fecha.

Artículo 12

1. Todo Estado Parte podrá proponer enmiendas y depositarlas en poder del Secretario General de las Naciones Unidas. El Secretario General comunicará las enmiendas propuestas a los Estados Partes, pidiéndoles que le notifiquen si desean que se convoque una conferencia de Estados Partes con el fin de examinar las propuestas y someterlas a votación. Si dentro de los cuatro meses siguientes a la fecha de esa notificación un tercio, al menos, de los Estados Partes se declaran en favor de tal conferencia, el Secretario General la convocará con el auspicio de las Naciones Unidas. Toda enmienda adoptada por la mayoría de los Estados Partes presentes y votantes en la conferencia será sometida a la aprobación de la Asamblea General de las Naciones Unidas.
2. Toda enmienda adoptada de conformidad con el párrafo 1 del presente artículo entrará en vigor cuando haya sido aprobada por la Asamblea General y aceptada por una mayoría de dos tercios de los Estados Partes.
3. Las enmiendas, cuando entren en vigor, serán obligatorias para los Estados Partes que las hayan aceptado; los demás Estados Partes seguirán obligados por las disposiciones del presente Protocolo y por toda enmienda anterior que hubiesen aceptado.



Artículo 13

1. El presente Protocolo, cuyos textos en árabe, chino, español, francés, inglés y ruso son igualmente auténticos, será depositado en los archivos de las Naciones Unidas.
2. El Secretario General de las Naciones Unidas enviará copias certificadas del presente Protocolo a todos los Estados Partes en la Convención y a todos los Estados que hayan firmado la Convención.

