

*Con el apoyo de su amigo para
la Biblioteca de la Corte Interamericana
de Derechos Humanos*

SERGIO GARCÍA RAMÍREZ

EL DEBIDO PROCESO

Criterios de la jurisprudencia
interamericana



EDITORIAL PORRÚA
AV. REPÚBLICA ARGENTINA 15
MÉXICO, 2012

EL DEBIDO PROCESO EN LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

I. INTRODUCCIÓN: DEBIDO PROCESO ADJETIVO Y SUSTANTIVO. PRECEPTOS DE LA CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS

1. EL DEBIDO PROCESO EN LA JURISPRUDENCIA INTERAMERICANA

Los temas del debido proceso han figurado con gran frecuencia en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos¹ (Corte Interamericana, Corte o CorteIDH), tanto contenciosa como consultiva, aquélla dotada de fuerza vinculante para los fines del caso *sub judice*,² así como de

¹ Este trabajo revisa ampliamente y actualiza otros estudios sobre debido proceso a la luz de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Un precedente se halla en mi presentación en el XII Encuentro de Presidentes y Magistrados de los Tribunales Constitucionales y Salas Constitucionales de América Latina “Las garantías constitucionales del debido proceso penal” (Punta del Este, Uruguay, 10-14 de octubre de 2005), publicada en el *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*, año 12, t. II, 2006, pp. 111 y ss., y reproducido en García Ramírez, Sergio, *La Corte Interamericana de Derechos Humanos*, México, Editorial Porrúa, 2007, pp. 345 y ss. La versión inmediatamente anterior a ésta figura en *Derecho procesal contemporáneo. Ponencias de las XXII Jornadas Iberoamericanas de Derecho Procesal*, coord.. Raúl Tavolari, Editorial Puntotex/Ed. Jurídica de Chile/Thomson Reuters/ Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal, Santiago, 2010, t. I, pp. 1-72. Se ha tomado en cuenta la jurisprudencia emitida por la Corte Interamericana en años recientes, recogida en opiniones consultivas y sentencias, que en varios casos llegan hasta 2010. Al final figura la relación completa de las opiniones consultivas y sentencias citadas en notas a pie de página. Las sentencias mencionadas abordan el fondo de las respectivas controversias, salvo cuando se identifiquen como sentencias sobre excepciones preliminares o reparaciones exclusivamente.

² La Convención Americana sobre Derechos Humanos, de la que son parte la mayoría de los Estados americanos, establece la eficacia vinculante de las resoluciones de la Corte: compete a ésta interpretar y aplicar la Convención (así como otros instrumentos que le reconozcan competencia: Protocolo de San Salvador y Convenciones sobre tortura y desaparición forzada y acerca de violencia contra la mujer —Belém do Pará) en ejercicio de su competencia contenciosa (artículo 62); “El fallo de la Corte será definitivo e inapelable” (artículo 67); y “Los Estados Partes en la Convención se comprometen a cumplir la decisión de la Corte en todo caso en que sean partes”.

trascendencia en la formación de normas, resoluciones y prácticas nacionales³, y la segunda aceptada como criterio relevante para la interpretación de disposiciones internacionales aplicables en los Estados americanos.⁴ Algunos tratadistas⁵ y ciertas resoluciones jurisdiccionales nacionales⁶ consideran que las opiniones consultivas poseen, asimismo, eficacia vinculante, aun cuando no es éste el parecer prevaleciente en un sector de la doctrina⁷ y en las decisiones de la propia Corte.⁸

³ Trascendencia que proviene de que los Estados han reconocido —a menudo desde el plano constitucional— la vigencia del tratado internacional por lo que toca a su orden interno, y de que la Corte Interamericana de Derechos Humanos “es una institución judicial autónoma cuyo objetivo es la aplicación e interpretación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos” (artículo 1 del Estatuto de la Corte, de 1979). En un creciente número de resoluciones judiciales nacionales se reconoce la función de la Corte como intérprete calificado de la Convención, y por lo tanto se acogen sus determinaciones a título de criterio eficaz para establecer el sentido de las normas de aquélla en lo que concierne a su aplicación en el plano interno.

⁴ Es así que se produce, cada vez más, la integración del orden internacional y los órdenes nacionales por diversos medios; a la cabeza figura el “puente” que tienden las propias Constituciones internas. Cfr. Albanese, Susana, *Promoción y protección internacional de los derechos humanos*, Buenos Aires, Editorial La Rocca, 1992, pp. 115-116.

⁵ En lo que toca a tratadistas, Cfr., por ejemplo, Faúndez Ledesma, *El sistema interamericano de protección de los derechos humanos. Aspectos institucionales y procesales*, Instituto Interamericano de Derechos Humanos/Autoridad Noruega para el Desarrollo Internacional/Agencia Sueca de Cooperación Internacional para el Desarrollo, San José, Costa Rica, 3a. ed., 2004, pp. 991-993, que difiere del concepto de la propia Corte acerca del alcance de las opiniones consultivas, y Gómez Robledo, Alonso, quien asegura que las opiniones de la Corte IDH “poseen [...] *force de droit* en lo general, ya que son susceptibles de conllevar ciertos efectos jurídicos a la par que ciertas Resoluciones de la Asamblea General de Naciones Unidas”. *Derechos humanos en el sistema interamericano*, Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas México, Editorial Porrúa, México, 2000, p. 46.

⁶ En este sentido, la Sala IV de la Corte Suprema de Costa Rica, a propósito de la *Opinión Consultiva OC-5/85 sobre La colegiación obligatoria de periodistas* —opinión requerida por Costa Rica— en la sentencia dictada a propósito de la acción de inconstitucionalidad no. 412-S-90, el 13 de noviembre de 1985. Sobre los antecedentes de este asunto en el pensamiento del doctor Rodolfo Piza, primer Presidente de la Corte Interamericana y luego magistrado de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Costa Rica, Cfr. Buergenthal, Thomas, “Recordando los inicios de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, en *Revista IIDH*, no. 39, enero-junio 2004, p. 20.

⁷ Cfr., por ejemplo, Buergenthal, y Kiss, Alexandre, *La protection internationale des droits de l'homme*, Engel, Kehl-Strasbourg-Arlington, Editorial N.P. 1991, pp. 120-121. En su análisis de la materia, los autores destacan, no obstante, el valor de las opiniones de la Corte en su calidad de autoridad judicial a la que se atribuye competencia para interpretar y aplicar la Convención Americana. Buergenthal hace notar que “el cumplimiento por los Estados de sus obligaciones internacionales no depende tanto del carácter formal de un fallo y de su ejecutoriedad abstracta. Mucho más importante es su impacto como fuerza capaz de legitimar la conducta gubernamental y la percepción de los gobiernos acerca del precio político que el no cumplimiento puede conllevar”. “El sistema interamericano para la protección de los derechos humanos”, en *Anuario Jurídico Interamericano*. 1981, Subsecretaría de Asuntos Jurídicos, Secretaría de la Organización de los Estados Americanos, Washington, D.C., 1982, p. 147.

Otras experiencias jurisdiccionales ofrecen testimonio sobre la abundante presencia de cuestiones relacionadas con el debido proceso.⁹

De hecho, esta materia se halla presente en la mayoría de las sentencias sobre asuntos contenciosos¹⁰ y en un buen número de opiniones consultivas¹¹ del Tribunal interamericano. Todo hace suponer que la reflexión jurisdiccional acerca del debido proceso, un concepto crucial para la tutela de

⁸ Ésta, en la *Opinión Consultiva OC-1/82*, sobre “Otros tratados” objeto de la función consultiva de la Corte, del 24 de septiembre de 1982 —Serie A, núm. 1— señaló que “las opiniones consultivas de la Corte, como las de otros tribunales internacionales, no tienen el mismo efecto vinculante que se reconoce para sus sentencias en materia contenciosa en el artículo 68 de la Convención”, párr. 51. En mi concepto, la interpretación de la Convención Americana contenida en las opiniones consultivas posee eficacia vinculante. Así lo sostengo, razonando los motivos de esa apreciación, en varias publicaciones de fechas recientes: Cfr. García Ramírez y Morales Sánchez, Julieta, *La reforma constitucional sobre derechos humanos (2009-2011)*, Editorial Porrúa, 2a. ed., México, 2012, pp. 104, 200, 245 y 254; y García Ramírez y Del Toro Huerta, Mauricio, *México ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Decisiones y Transformaciones*, Editorial Porrúa, México, pp. XI, 213 y 215.

⁹ Oscar Schiappa-Pietra observa que el artículo 6º de la Convención Europea de Derechos Humanos (CEDH) —precepto que establece las normas primordiales del debido proceso— “es el que ha merecido mayor número de casos (ante el sistema europeo de protección de los derechos humanos), en comparación con todos los demás derechos reconocidos por la CEDH. “Notas sobre el debido proceso en el marco del sistema regional europeo para la protección de los derechos humanos”, en Novak, Fabián, y Mantilla, Julissa, *Las garantías del debido proceso. Materiales de enseñanza*, Pontificia Universidad Católica del Perú, Centro de Estudios Internacionales/Embajada Real de los Países Bajos, Lima, 1996, p. 145.

¹⁰ En la estadística general de la Corte Interamericana, que abarca los casos de los que ésta ha conocido entre 1979, fecha de instalación del Tribunal, y 2009, se ha declarado la existencia de violación del artículo 8 de la Convención (“Garantías Judiciales”) en 98 litigios; y la del artículo 25 (“Protección Judicial”) en 95. No existe la misma frecuencia en lo que respecta a otros preceptos de la Convención, cuyas cifras, en orden descendente, son: 74 de violaciones del derecho a la integridad (artículo 5); 58 del derecho a la libertad (artículo 7), y 57 del derecho a la vida (artículo 4). En estos últimos supuestos es preciso tomar en cuenta que diversas violaciones a los artículos 4, 5, 7 implican vulneraciones en el curso de procedimientos penales internos, como se menciona en el cuerpo de este artículo. Víctor Manuel Rodríguez Rescia destaca que “el derecho a un debido proceso es el derecho humano más comúnmente infringido por los Estados y la forma más usual en que los operadores judiciales hacen incurrir al Estado en responsabilidad internacional”. “El debido proceso legal y la Convención Americana sobre Derechos Humanos”, en Varios, *Liber Amicorum. Héctor Fix-Zamudio*, Secretaría de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, San José, Costa Rica, 1998, vol. II, p. 1296.

¹¹ En este trabajo doy cuenta pormenorizada de los temas del debido proceso que aborda la jurisprudencia de la Corte IDH, mediante notas de pie de página. En cuanto a las opiniones consultivas de fechas recientes, son particularmente relevantes, en torno a esta materia, la *OC-16/99*, del 1 de octubre de 1999, en torno a *El derecho a la información sobre la asistencia consular*. Serie A, núm. 16, y la *OC-17/02*, del 28 de agosto de 2002, a propósito de *Condición jurídica y derechos humanos del niño*, opiniones que cito ampliamente *infra* y a las que acompañé *Votos concurrentes* que también menciono en este trabajo.

los derechos humanos,¹² colocado en la difícil convergencia entre el interés individual y el apremio social,¹³ no cesará y acaso tampoco disminuirá en el futuro cercano.

Desde luego, los órganos del sistema interamericano, que exploran las cuestiones del debido proceso frente a los casos de los que conocen o a las consultas que se les dirigen, no son ajenos al estudio de esta materia y a la solución de los problemas que suscita en lo que respecta al procedimiento interamericano mismo de protección de los derechos humanos. Al respecto, algunos estudiosos han expresado puntos de vista críticos.¹⁴ En mi concepto, tanto la Comisión como la Corte se han movido en sentido favorable a la recepción del debido proceso en sus propios ordenamientos —a través de frecuentes reformas reglamentarias— y en sus prácticas.

En fin de cuentas, hoy día existe un panorama renovado del debido proceso, en constante revisión y precisión, que se ha visto fuertemente influido por el Derecho internacional de los derechos humanos y la jurisprudencia proveniente de los tribunales que tienen a su cargo la interpretación y aplicación de los tratados sobre esta materia. El debido proceso, bajo alguna expresión que recoge las mismas exigencias —por lo general, *fair trial* en la versión inglesa de los instrumentos— tiene carta de naturalización en el Derecho internacional de los derechos humanos.¹⁵ Algunos tratadistas consideran, por

¹² “El debido proceso es una piedra angular del sistema de protección de los derechos humanos; es, por excelencia, la garantía de todos los derechos humanos y un requisito *sine qua non* para la existencia de un Estado de derecho”. Medina Quiroga, Cecilia, *La Convención Americana: teoría y jurisprudencia. Vida, integridad personal, libertad personal, debido proceso y recurso judicial*, Universidad de Chile, Facultad de Derecho, Centro de Derechos Humanos, San José, Costa Rica, 2003, p. 267.

¹³ El debido proceso —advirtió Ricardo Levene— “tiene que tratar y lograr la armonía de los dos grandes intereses en juego, el interés social, conmovido, perjudicado, dañado, atemorizado por la comisión de un delito, y el interés individual, puesto en peligro por su sometimiento a un proceso (...). Aquí tenemos que buscar (la) conjugación armoniosa de los intereses sociales con el interés individual, y de aquí surge lo que nosotros llamamos ‘El debido proceso penal’”. *El debido proceso penal y otros temas*, Instituto Latinoamericano para la Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente (ILANUD)/Corte Suprema de Justicia de Costa Rica, San José, 1981, p. 27.

¹⁴ Así, p. ej., Buergenthal, Thomas, and Cassell, Douglass, “The Future of the Inter-American Human Rights System”, en Méndez, Juan E., y Cox, Francisco (eds.), *El futuro del sistema interamericano de protección de los derechos humanos*, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 1998, pp. 548-550. Me he referido a algunos problemas que se suscitan en puntos concernientes al debido proceso o al acceso a la justicia, en general, en García Ramírez, *Los derechos humanos y la jurisdicción interamericana*, Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2002, pp. 133 y ss.

¹⁵ Así, Declaración Universal de Derechos Humanos: art. 10, *fair and public hearing*; Convención Europea de Derechos Humanos, art. 6.1: *fair and public hearing*; Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, art. 14.1: *fair and public hearing*; Convención Internacional para la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y sus Familias, art. 18.1: *fair and public hearing*; Primer Protocolo a las Convenciones de Ginebra, art. 75.4: *respecting the gene-*

ello, que tenemos a la vista un nuevo paradigma del debido proceso y que es preciso replantear éste al amparo de las novedades que trae consigo aquella rama notable del Derecho de gentes.¹⁶

2. DEBIDO PROCESO Y CRIMINALIDAD

En buena medida, el problema central de la justicia penal en nuestro tiempo, que se proyecta sobre las contiendas acerca de derechos humanos, gira en torno al (falso) dilema entre debido proceso (*due process*) y contención del crimen (*crime control*).¹⁷ Esto se advierte en los casos sometidos al conocimiento de la Corte, en los que se aduce la existencia de crímenes gravísimos como motivo para la reacción desbordante del Estado. Desde luego, la Corte ha sostenido que el Estado debe combatir el delito y proteger a la sociedad, pero debe hacerlo con estricta observancia de los principios y las normas del Estado de Derecho y con respeto a los derechos humanos.¹⁸

rally recognized principles of regular judicial procedure; Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea (2000), artículo 47, epígrafe: “*Right to an effective remedy and to a fair trial*”. La Comisión Internacional de Juristas considera que “el derecho al debido proceso (*the right to a fair trial*) ante un tribunal independiente e imparcial no sólo se halla reconocido en tratados, sino también forma parte del Derecho internacional consuetudinario. Por ello los países que no han acogido o ratificado esos tratados se encuentran obligados, en todo caso, a respetar ese derecho y ajustar a él sus sistemas judiciales”. *International principles on the Independence and Accountability of Judges, Lawyers and Prosecutors. A practitioners' guide*, International Commission of Jurists, Geneva, Switzerland, 2004, p. 7.

¹⁶ Hay que “volver a pensar el derecho procesal penal después de la irrupción de los tratados internacionales”. El Derecho internacional de los derechos humanos “tiene un fundamental papel para la reformulación del proceso penal a partir del nuevo paradigma de los derechos humanos”. Existe “un nuevo paradigma para el proceso penal a partir de la incorporación de los tratados sobre derechos humanos”. Abregú, Martín, “Prólogo” a Cafferata Nores, José I., *Proceso penal y derechos humanos. La influencia de la normativa supranacional sobre derechos humanos de nivel constitucional en el proceso penal argentino*, Centro de Estudios Legales y Sociales, Buenos Aires, Editorial del Puerto, 2000, pp. IV y VIII.

¹⁷ Se enfrentan, “de un lado, la eficacia del sistema penal, concebido como sistema de control de la criminalidad (y del) lado opuesto, las garantías procesales (*due process*) transforman el proceso penal en una carrera de obstáculos”. Esto se ha manifestado primero en los Estados Unidos de América. La “cuestión de las opciones del proceso se refleja en Europa en la oposición entre la eficacia en la investigación de las infracciones y de sus autores, y el respeto de los derechos fundamentales de la persona”, aunque también se ha señalado que ambos extremos pueden ser conciliados en una “bipolaridad del proceso penal”. Delmas-Marty, Mireille (dir.), *Procesos penales de Europa (Alemania, Inglaterra y País de Gales, Bélgica, Francia, Italia)*, trad. Pablo Morenilla Allard, Zaragoza (España), Editorial Eijus, 2000, pp. 40-41.

¹⁸ La Corte ha sostenido que “está más allá de toda duda que el Estado tiene el derecho y el deber de garantizar su propia seguridad. Tampoco puede discutirse que toda la sociedad padece por las infracciones a su orden jurídico. Pero por graves que puedan ser ciertas acciones y por culpables que puedan resultar los reos de determinados delitos, no cabe admitir que el poder pueda ejercerse sin límite alguno o que el Estado pueda valerse de cualquier procedimiento para alcanzar sus objetivos, sin sujeción al derecho o a la moral”. *Caso Castillo Petruzzi y otros*. Sentencia de 30 de mayo de 1999. Serie C No. 52, párr. 204. José Carlos Remotti Carbonell incluye

Al debate se añade el concepto de “mal menor”, elemento de una tercera postura que pretende conciliar en una especie de “justo medio realista” las exigencias extremas —absoluto respeto de los derechos o satisfacción imperiosa de la seguridad— que se plantean en situaciones de crisis. Esa tercera postura reconoce el carácter intrínsecamente reprochable de ciertas medidas, que en determinadas circunstancias resultan, sin embargo, admisibles, siempre bajo riguroso escrutinio. El alcance de aquéllas —se dice— debiera hallarse cuidadosamente acotado: la resistencia a emplearlas y los límites a los que se les somete derivan de su aceptada condición de medidas “necesarias”, pero “moralmente problemáticas”.¹⁹

3. OBLIGACIONES ESTATALES Y RECEPCIÓN NACIONAL

Es preciso destacar, asimismo, las orientaciones que la jurisdicción interamericana ha definido y reiterado en esta materia y la creciente recepción que han tenido en la normativa, la jurisprudencia y las prácticas nacionales.²⁰ Nos

dentro de los que denomina “presupuestos de actuación de la Corte Interamericana como mecanismo jurisdiccional de protección de los derechos humanos”, el siguiente: “(l)a gravedad de los delitos investigados no puede fundamentar la vulneración de los derechos reconocidos en el Convenio”. *La Corte Interamericana de Derechos Humanos. Estructura, funcionamiento y jurisprudencia*, Instituto Europeo de Derecho, Barcelona, 2003, p. 33. Me he ocupado de estas cuestiones, extensamente, en mi libro *La reforma penal constitucional (2007-2008) ¿Democracia o autoritarismo?* Editorial Porrúa, 4a. ed., México, 2010.

¹⁹ A este respecto, Michael Ignatieff señala que “justamente porque las medidas son moralmente problemáticas deben ser estrictamente focalizadas, aplicadas al número más pequeño posible de personas, utilizadas como último recurso y sujetas al escrutinio adversarial de un sistema democrático abierto”. “La democracia y el mal menor”, en *Anuario de Derechos Humanos*, 2005, Centro de Derechos Humanos, Facultad de Derecho, Universidad de Chile, p. 17. Este artículo, traducido por los editores, constituye el primer capítulo del libro de Ignatieff, *Democracy and the Lesser Evil, Political Ethics in an Age of Terror*, The Gifford Lectures, Princeton University Press, UNA, 2004.

²⁰ Este nuevo fenómeno, que se aprecia sobre todo en los años más recientes, alivia la preocupación expresada, con razón, por la falta de recepción adecuada que se observó durante algún tiempo. *Cfr.* Buergenthal, “Recordando los inicios de la Corte...”, en *Revista IIDH*, rev. cit., pp. 28-29. En torno a este asunto, de la mayor importancia para la jurisdicción interamericana y, en rigor, para el conjunto del sistema interamericano de protección de los derechos humanos, formulé la siguiente consideración en la Asamblea General de la OEA (Fort Lauderdale, EU), el 7 de junio de 2005, durante mi intervención en este foro como Presidente de la Corte Interamericana: “La verdadera trascendencia de (los) pronunciamientos (de la Corte Interamericana) radica en la influencia que tienen —y que han comenzado a mostrar— en la orientación de leyes, decisiones judiciales, programas administrativos y prácticas nacionales referentes a derechos humanos. Por ello es alentador advertir —y me satisface hacerlo ante los representantes de los Estados Americanos— la creciente recepción de las resoluciones y los criterios de la Corte por parte de tribunales nacionales: tanto las altas cortes de justicia ordinaria como las cortes constitucionales. Comienza a establecerse el indispensable puente entre la jurisdicción nacional y la jurisdicción internacional. Este fenómeno constituye uno de los datos más positivos y definitivos de la actual etapa. Debe ser subrayado, porque acredita la voluntad jurídico-política de mejorar la protección

hallamos, pues, frente a una doctrina jurisprudencial apreciable, abundante y útil para orientar las soluciones que es preciso arraigar en estos temas, de cuya oportuna y adecuada solución depende, a menudo, el tratamiento de los problemas que surgen a propósito del respeto y la garantía de los derechos sustantivos en general.²¹ Se mira aquí, de nueva cuenta, el apremio de contar con garantías —procesales— accesibles para proteger los derechos —materiales— proclamados en declaraciones y convenciones.²² Por ello, el gran alcance que se asigna al concepto de debido proceso.²³ Esta consideración se aloja

de los derechos humanos y fortalecer la jurisdicción interamericana construida por la decisión soberana de los Estados”. En torno al tema de la recepción, que ha suscitado creciente bibliografía, *Cfr.* los trabajos contenidos en Varios, *Recepción nacional del Derecho internacional de los derechos humanos y admisión de la competencia contenciosa de la Corte Interamericana*, García Ramírez y Castañeda Hernández, Mireya, coords., Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM/Secretaría de Relaciones Exteriores (México)/Corte Interamericana de Derechos Humanos, México, 2009.

²¹ En el Informe sobre el caso *Abella y otros*, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sostuvo que la preservación del debido proceso “reside en el convencimiento de los Estados en el sentido que una eficaz protección de los derechos requiere, además de la debida observancia de derechos sustanciales, la consagración de garantías procesales que aseguren la salvaguardia de los mismos”. Informe No. 55/97, Caso 11.137, *Juan Carlos Abella* (Argentina), de 18 de noviembre de 1997. *Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos*, 1997, Secretaría General, Organización de los Estados Americanos, Washington, D.C., 1998, párr. 251. Al respecto, *Cfr.* también Bermúdez Coronel, Eduardo, *Debido proceso: prisión preventiva y amparo de libertad en el contexto de los derechos humanos*, Quito, 2001, p. 19. Los “principios que informan el debido proceso son garantías no sólo para el funcionamiento judicial en sí mismo, sino también porque involucran el cumplimiento de otros derechos fundamentales”. Comisión Episcopal de Acción Social, *Reflexiones sobre el debido proceso en el Perú. Documento síntesis*, Lima, 1998, p. 65.

²² Como advirtió Bobbio, en un orden de consideraciones semejante, el problema que surgió al cabo de la admisión generalizada de los derechos humanos fue el de las garantías para hacerlos valer con eficacia, cuestión jurídica, y más específicamente, política. *Cfr.* “Presente y porvenir de los derechos humanos”, en Varios, *Anuario de Derechos Humanos 1981*. Universidad Complutense, Facultad de Derecho, Instituto de Derechos Humanos, Madrid, 1982, p. 10, y *El problema de la guerra y las vías de la paz*. Trad. Jorge Binaghi. Gedisa, 1982, España, p. 130. En fin de cuentas, “llamamos Estados de Derecho a los Estados en los que funciona regularmente un sistema de garantías de los derechos humanos”. “Presente y porvenir...”, *op. cit.*, p. 24.

²³ La importancia que tiene “para la protección y tutela de los derechos fundamentales y del ordenamiento jurídico en su conjunto, ha dado lugar a que sea considerado como un principio general del Derecho, como una garantía constitucional y como un derecho fundamental”. Bustamante Alarcón, Reynaldo, *Derechos fundamentales y proceso justo*, Lima, ARA Editores, 2001, p. 183. Hoyos, Arturo, *El debido proceso*, Bogotá, Editorial Temis, 1996, p. 118. Sobre esta base el autor monta su definición del debido proceso o proceso justo: “derecho fundamental de carácter instrumental que se encuentra conformado por un conjunto de derechos esenciales que impiden que la libertad y los derechos de los individuos sucumban ante la ausencia o insuficiencia de un proceso o procedimiento, o se vean afectados por cualquier sujeto de derechos (incluyendo el Estado) que pretenda hacer uso abusivo de éstos”. *Idem*, p. 251. La doctrina alemana considera que el *fair trial/fairen Verfahren* es el “principio supremo, en tanto elemento inseparable del principio del estado de derecho/*Rechtstaatprinzip*, de naturaleza constitucional informador del Dere-

también en las reflexiones de la Corte acerca de la naturaleza de los derechos y las garantías y la relación que aquéllos guardan con éstas, concebidas como medios de defensa.²⁴

Si se consideran las llamadas obligaciones generales de los Estados, acogidas en los primeros artículos de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante, Convención Americana, Convención o CADH), y se toma en cuenta que aquéllos asumen, en virtud del artículo 1²⁵, deberes de (reconocimiento), respeto y garantía acerca de los derechos contenidos en el Pacto, como ha establecido la Corte Interamericana a partir de sus primeros pronunciamientos en cuestiones contenciosas,²⁶ se llega a la conclusión de que el debido proceso posee cierto carácter programático e implica la “existencia, suficiencia y eficacia de un sistema judicial y procesal idóneo para garantizar ese derecho fundamental a la justicia”.²⁷

4. ORIGEN Y ALCANCE

En este trabajo nos referiremos particularmente al debido proceso “adjetivo”, que a su turno enlaza —bajo un concepto de amplio alcance— con el

cho Procesal Penal”. Esparza Leibar, Iñaki, *El principio del proceso debido*, Barcelona, J.M. Bosch Editor, 1995, p. 229.

²⁴ “Las garantías —sostuvo la Corte— sirven para proteger, asegurar o hacer valer la titularidad o el ejercicio de un derecho. Como los Estados parte tienen la obligación de reconocer y respetar los derechos y libertades de la persona, también tienen la de proteger y asegurar su ejercicio a través de las respectivas garantías (artículo 1.1 —de la CADH—), vale decir, de los medios idóneos para que los derechos y libertades sean efectivos en toda circunstancia”. *El Hábeas Corpus Bajo Suspensión de Garantías* (artículos 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.

²⁵ “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 (...)” (párr. 1).

²⁶ En tal sentido, *Caso Velásquez Rodríguez*. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párrs. 166-167. En este pronunciamiento se afirma: a) “el deber de los Estados partes de organizar todo el aparato gubernamental y, en general, todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público, de manera tal que sean capaces de asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos”; y b) la obligación de garantía “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”. Acerca de los deberes de respeto y garantía, *Cfr.*, entre otros, Buergethal, “El sistema interamericano...”, en *Anuario 1981*, *op. cit.*, pp. 123-124; Medina Quiroga, *La Convención Americana...*, *op. cit.*, pp. 16 y ss., y Faúndez Ledesma, Héctor, *El sistema interamericano...*, *op. cit.*, pp. 76 y ss. *Caso Gelman*. Fondo y Reparaciones. Sentencia de 24 de febrero de 2011 Serie C No. 221, párr. 189.

²⁷ Rodríguez Rescia, “El debido proceso legal...”, en Varios, *Liber Amicorum...*, *op. cit.*, p. 1300.

acceso formal y material a la justicia²⁸ y sobre el que se utilizan diversas denominaciones, en ocasiones equivalentes y a veces relativas a cuestiones aledañas de mayor o menor amplitud,²⁹ que han ingresado en las disposiciones y la tradición jurídica de los Estados modernos.³⁰ No es materia de este ensayo, en

²⁸ Formal, como derecho de plantear contiendas, probar los hechos y las razones y alegar en defensa de las correspondientes pretensiones; material, como derecho a obtener una sentencia favorable a las pretensiones justas. Se dice, asimismo, que “el derecho al debido proceso y a una efectiva tutela judicial comprenden tres aspectos. En primer lugar, el derecho al acceso real, libre, amplio e irrestricto al órgano jurisdiccional, a efecto de satisfacer determinadas pretensiones; en segundo lugar, al derecho a que la atención de las pretensiones se desarrolle conforme a las reglas del debido proceso, es decir, según las normas vigentes y los estándares aceptados como necesarios para hacer posible la eficacia del derecho; y, en tercer lugar, el derecho a la efectividad de la sentencia, es decir, a que la decisión final sea susceptible de ser ejecutada”. Defensoría del Pueblo, *Debido proceso y administración estatal*, Lima, 1999, p. 77. Son muy diversas las fórmulas constitucionales acerca del derecho a obtener justicia ante los tribunales. Por ejemplo, el artículo 17 de la Constitución mexicana se refiere al derecho de toda persona “a que se le administre justicia por tribunales” que estarán “expeditos” para impartirla de manera pronta, completa e imparcial”. El artículo 41 de la Constitución de Costa Rica señala que “ocurriendo a las leyes, todos han de encontrar reparación para las injurias o daños que hayan recibido en su persona, propiedad o intereses morales. Debe hacerse justicia pronta, cumplida y en estricta conformidad con las leyes”.

²⁹ Así, los autores citan: debido proceso legal, proceso justo, juicio justo, *fair trial*, tutela judicial efectiva, garantías judiciales, derecho constitucional de defensa, bilateralidad del proceso (a este concepto se refiere Cafferata Nores cuando examina las “garantías judiciales comunes a la víctima y al acusado”, colocadas bajo el rubro de “bilateralidad”: son la igualdad ante los tribunales, el acceso a la justicia y defensa en juicio y la imparcialidad e independencia de los jueces. *Cfr. Proceso penal y derechos humanos...*, *op. cit.*, p. 23). Agreguemos: principio o derecho de contradicción, proceso debido, garantía de justicia, garantía de audiencia, garantía de defensa en juicio, etcétera. *Cfr.* Bustamante Alarcón, *Derechos fundamentales...*, *op. cit.*, p. 11. Aquel autor deslinda debido proceso de derecho a la tutela jurisdiccional efectiva; la “identificación resulta inadecuada, no sólo porque se trata de dos derechos que tienen un origen diferente (el proceso justo de origen anglosajón y la tutela jurisdiccional efectiva de la Europa continental), sino también porque extienden su fuerza normativa a ámbitos de aplicación también diferentes. Así, mientras la tutela jurisdiccional efectiva está circunscrita a los procesos jurisdiccionales —valga la redundancia—, el proceso justo o debido proceso rige además los procedimientos administrativos, arbitrales, militares, políticos y particulares”. *Idem*, p. 185. Medina Quiroga señala que el artículo 8 de la Convención Americana, “que consagra, según su titulación, las ‘garantías judiciales’, establece lo que se conoce en el derecho internacional de los derechos humanos como el derecho al ‘debido proceso’”. *La Convención Americana...*, *op. cit.*, p. 266. Cafferata Nores cita a José Luis Vázquez Sotelo cuando señala que el derecho a la tutela judicial efectiva (artículos 1.1, 8.1 y 25 de la CADH) “comprende el derecho de acceder a los tribunales sin discriminación alguna, el derecho de incoar un proceso y de seguirlo, el de obtener una sentencia o resolución motivada sobre la cuestión planteada, el derecho a obtener una sentencia de fondo sobre esa cuestión, el derecho a la utilización de los recursos, el derecho a que la sentencia se ejecute”. *Proceso penal y derechos humanos...*, *op. cit.*, pp. 45-46.

³⁰ “De alguna manera, el ‘debido procedimiento legal’ (*due process of law*), citado antes en el Derecho de los EE.UU., o la garantía de un juicio imparcial y leal (*fair trial*), del Derecho inglés, o su traducción al Derecho europeo continental previendo ‘oportunidades iguales’ para el imputado en juicio (*Waffengleichheit*), derechos consagrados por el artículo 6, párr. 1º, 1a. oración,

cambio, la vertiente “material” o “sustantiva” de este concepto, que posee, por supuesto, la más destacada importancia y acerca de la cual formularé, brevemente, sólo algunas consideraciones.

Con precedentes en el Derecho medieval inglés —bajo la noción de “ley de la tierra”—, el debido proceso legal (*due process of law*) ingresó en el torrente constitucional estadounidense³¹ a través de la enmienda V,³² primero, y de la enmienda XIV,³³ más tarde —en la etapa de “nacionalización” del debido proceso, acogido en los Estados de la Unión Americana³⁴— como instrumento de tutela de la libertad, la vida y la propiedad. Sobre este extremo hay tendencias restrictivas, que limitan el alcance del debido proceso a la tutela de estos bienes, y tendencias expansivas, que lo amplían a la protección de otros bienes jurídicos³⁵. Diremos desde ahora que la jurisprudencia de la Corte Interamericana ha llevado la protección jurisdiccional a este segundo ámbito, como es natural, aunque al hacerlo no ha invocado el debido proceso, sino otras disposiciones a las que nos referiremos *infra*.

Los datos del debido proceso, en su versión germinal, se localizan en aquellas dos enmiendas, así como en otras incorporadas en el primer conjunto

Convención europea sobre derechos humanos, equivalen a nuestro ‘derecho de defensa’. Maier, Julio B.J., *Derecho procesal penal, Fundamentos*, Buenos Aires, Editorial del Puerto, 2a. ed., 1996, pp. 540-541. Acerca del proceso penal en general, me remito a otras observaciones incluidas en obras de las que soy autor, especialmente a la revisión panorámica que figura en *Panorama del proceso penal*, Editorial Porrúa, México, 2004, libro al que me remitiré con frecuencia, a través de notas a pie de página, en torno a cuestiones procesales de los ordenamientos interno e internacional. En esta obra, sobre función penal y debido proceso, *Cfr.* pp. 15 y ss. y 31 y ss.

³¹ Sobre el desarrollo de la materia, en el que no puedo extenderme ahora, *Cfr.* Linares, Juan Francisco, *Razonabilidad de las leyes, El “debido proceso” como garantía innominada en la Constitución Argentina*, Astrea, Buenos Aires, 2a. ed., 1970, pp. 17 y ss.; Esparza Leibar, *El principio...*, *op. cit.*, pp. 70 y ss.; y Bustamante Alarcón, *Derechos fundamentales...*, *op. cit.*, pp. 191 y ss.

³² Incorporada en el conjunto de las enmiendas iniciales de 1791, señala: “No person shall be held to answer for a capital, or otherwise infamous crime, unless on a presentment or indictment of a Grand Jury, except in cases arising in the land of naval forces, or in the militia, when in actual service in time of war or public danger; nor shall any person be subject for the same offense to be twice put in jeopardy of life or limb; nor shall be compelled in any criminal case to be a witness against himself, nor be deprived of life, liberty, or property, without due process of law; nor shall private property be taken for public use without just compensation”.

³³ Esta enmienda, incorporada en 1868 —después de la Guerra de Secesión—, señala en lo pertinente para los fines de la presente exposición: “1. All persons born or naturalized in the United States, and subject to the jurisdiction thereof, are citizens of the United States and of the State wherein they reside. No State shall make or enforce any law which shall abridge the privileges and immunities of citizens of the United States; nor shall any State deprive any person of life, liberty, or property, without due process of law; nor to deny to any person within its jurisdiction the equal protection of the laws”.

³⁴ En diversos momentos, la Suprema Corte de los Estados Unidos extendió a los Estados de la Unión la aplicación de las enmiendas constitucionales, a través de una desarrollada interpretación de la enmienda XIV. *Cfr.* Keck, Thomas M., *The Most Activist Supreme Court in History*, The University of Chicago Press, Chicago-London, 2004, esp. pp. 72 y ss.

³⁵ *Cfr.*, entre otros, Esparza Leibar, *El principio...*, *op. cit.*, pp. 77 y ss.

de adiciones a la Constitución de los Estados Unidos: enmiendas VI³⁶ y VIII³⁷, principalmente. De estas referencias indispensables y de la consecuente construcción jurisprudencial proviene el concepto del debido proceso, acerca del cual no existe definición universalmente aceptada.³⁸

Algunas constituciones nacionales reciben, a su manera, la idea del debido proceso, con diversas expresiones que acentúan o incorporan, con tendencia expansiva, elementos relevantes en esta figura compleja destinada a la defensa de los derechos fundamentales,³⁹ y en ocasiones la proyectan hacia órdenes externos al estrictamente judicial⁴⁰, cosa que también sucede, como adelante veremos, en la jurisprudencia interamericana. La ausencia de mención expresa del debido proceso no significa, por supuesto, desconocimiento de la figura; ésta puede hallarse —y con la mayor frecuencia se halla— abarcada por la Constitución en calidad de “garantía innominada”.⁴¹ En todo caso, la ley suprema aloja los principios del debido proceso a título de bases, refe-

³⁶ La enmienda VI, de 1791, establece: “*In all criminal prosecutions, the accused shall enjoy the right to a speedy and public trial, by an impartial jury of the State and district wherein the crime shall have been committed, which district shall have been previously ascertained by law, and to be informed of the nature and cause of the accusation; to be confronted with the witnesses against him; to have compulsory process for obtaining witnesses in his favor, and to have the assistance of counsel for his defense*”.

³⁷ De 1791, asimismo, esta enmienda indica: “*Excessive bail shall not be required, nor excessive fines imposed, nor cruel and unusual punishment inflicted*”.

³⁸ Así, Hoyos considera que la “garantía constitucional del debido proceso es ‘una institución instrumental en virtud de la cual debe asegurarse a las partes en todo proceso —legalmente establecido y que se desarrolle sin dilaciones injustificadas— oportunidad razonable de ser oídas por un tribunal competente, predeterminado por la ley, independiente e imparcial, de pronunciarse respecto de las pretensiones y manifestaciones de la parte contraria, de aportar pruebas lícitas relacionadas con el objeto del proceso y de contradecir las aportadas por la contraparte, de hacer uso de los medios de impugnación consagrados por la ley contra resoluciones judiciales motivadas y conformes a derecho, de tal manera que las personas puedan defender efectivamente sus derechos”. *El debido proceso, op. cit.*, p. 54.

³⁹ El artículo 76 de la Constitución de Ecuador indica: “(e)n todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas (...)”. La Constitución española no impone cierta forma del proceso para los fines de la tutela judicial efectiva, pero supone —artículo 24.1— un conjunto de garantías para la tutela de los derechos fundamentales. *Cfr.* Esparza Leibar, *El principio...*, *op. cit.*, pp. 164 y ss.

⁴⁰ Así, la Constitución de Colombia de 1991, extiende expresamente la aplicación del debido proceso “a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas” (artículo 29, párrafo 1). En la sentencia T-13 de 28 de mayo de 1992, la Corte Constitucional de Colombia examina el alcance del debido proceso en las actuaciones administrativas.

⁴¹ Al respecto, *Cfr.* Linares, Juan Francisco, *Razonabilidad de las leyes...*, *op. cit.*, pp. 8-10. Refiriéndose a la jurisprudencia de la Corte Constitucional de España, Esparza Leibar observa que “el empleo que el TC hace del concepto proceso debido es el de un concepto jurídico relativamente indeterminado —sin pronunciarse de forma unánime sobre su naturaleza— y por lo tanto, al menos aparentemente, carente de un contenido jurídico específico y determinable con la deseada precisión”. *El principio...*, *op. cit.*, pp. 178-179. El mismo tribunal entiende que el contenido del debido proceso (“las garantías procesales debidas”) se define a través de los enunciados del artículo 24, 1º y 2º, de la Constitución española. *Idem*, p. 206.

rencias, normas rectoras, instrucciones, fundamentos del enjuiciamiento penal.⁴² Esta es una “materia clásica” de los textos fundamentales, a partir de las grandes declaraciones del siglo XVIII.

5. VERSIÓN SUSTANTIVA

Como antes señalamos, existe una versión sustantiva del debido proceso, materia que ha examinado la jurisprudencia norteamericana⁴³ y que ha sido igualmente considerada por alguna doctrina de nuestra región. Bajo ese concepto, el debido proceso constituye “un medio de controlar la razonabilidad de las leyes”.⁴⁴ Esto hace referencia a la tutela de los derechos esenciales del individuo frente al arbitrio del poder público en el ámbito ejecutivo y legislativo, no sólo en el instrumental o procesal.⁴⁵ Por ende, integra una vía para la revisión del sentido de una norma, conforme a las circunstancias de los nuevos tiempos.⁴⁶ Es posible aplicar esta orientación en el ámbito que interesa a la Corte Interamericana, a partir de disposiciones contenidas en la propia CADH que permiten el control de leyes y actos de autoridad al amparo de la legalidad material.

Así, consideremos las normas de interpretación de la CADH que impiden reducir derechos, libertades y garantías (artículo 29⁴⁷), en la línea de las pre-

⁴² Maier estudia los “principios rectores”, que “constituyen y dan contenido a la garantía del debido proceso legal (...), pues establecen jurídicamente los principios políticos que conforman la base del Derecho procesal penal argentino”. *Derecho procesal penal...*, op. cit., p. 490. El mismo autor se refiere a los puntos de vista coincidentes de Clariá-Olmedo, quien alude a “bases constitucionales” (*Tratado*, I, cap. 3, pp. 211 y ss.) y Nino.

⁴³ Cfr. estos desarrollos, que se reflejan en la consideración de cuestiones económicas y no económicas a través del concepto sustantivo de debido proceso, en Orth, John V., *Due process of Law. A Brief History*, University Press of Kansas, 2003, esp. pp. 33 y ss. Igualmente, Cfr. Linares, *Razonabilidad de las leyes...*, op. cit., pp. 31 y ss.

⁴⁴ Comisión Episcopal de Acción Social, *Reflexiones sobre el debido proceso...*, op. cit., p. 14. El debido proceso sustantivo “exige que todos los actos de poder, como normas jurídicas, actos administrativos o resoluciones judiciales inclusive, sean justos, es decir, que sean razonables y respetuosos de los valores superiores, de los derechos fundamentales y de los demás bienes constitucionalmente protegidos”. Bustamante Alarcón, *Derechos fundamentales...*, op. cit., p. 205.

⁴⁵ Hay “un debido proceso adjetivo que implica una garantía de ciertas formas procesales y un debido proceso sustantivo que implica una garantía de ciertos contenidos o materia de fondo justos”. Linares, *Razonabilidad de las leyes...*, op. cit., p. 12.

⁴⁶ Las grandes decisiones de la Suprema Corte de los Estados Unidos suelen reflejar “los puntos de vista emergentes de la mayoría de la nación y, particularmente, de las élites nacionales”. Balkin, Jack M., “Roe v. Wade. An Engine of Controversy”, en Balkin (ed. and introd.), *What Roe v. Wade should have said*, New York University Press, New York-London, 2005, p. 11. “En el ámbito del debido proceso sustantivo —observa Akhill Reed Amar— los magistrados de la Suprema Corte consultan sus vísceras, los puntos de vista prevaletentes en su propio grupo social y los precedentes de la Corte”. *Id.*, p. 155.

⁴⁷ El artículo 29 excluye cualquier interpretación que: a) permita “suprimir el goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la Convención o limitarlos en mayor medida que

venciones garantistas contenidas en diversos textos constitucionales;⁴⁸ las reglas sobre restricción legítima de derechos, conforme a la ley, cuya caracterización para estos fines ha sido establecida por la jurisprudencia (artículo 30⁴⁹); y las limitaciones a éstos que provienen de los derechos de los demás, la seguridad de todos y las exigencias del bien común (artículo 32.2⁵⁰).

la prevista en ella”; b) limitar el goce o ejercicio de derechos y libertades “que pueda(n) estar reconocido(s) de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados partes (en la Convención Americana) o de acuerdo con otra convención en que sea parte uno de dichos Estados”; c) “excluir otros derechos y garantías que son inherentes al ser humano o que se derivan de la forma democrática representativa de gobierno”; y d) “excluir o limitar el efecto que puedan producir la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y otros actos internacionales de la misma naturaleza”. Sobre esto último, conviene recordar que la Corte ha afirmado la eficacia vinculante indirecta de la Declaración, en cuanto ella contiene los derechos invocados por un instrumento inequívocamente vinculante: la Carta de la Organización de los Estados Americanos. Cfr. *Opinión Consultiva OC-10/89*, del 14 de julio de 1989, *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*, párr. 43: “la Declaración contiene y define aquellos derechos humanos especiales a los que la Carta se refiere, de manera que no se puede interpretar y aplicar la Carta de la Organización en materia de derechos humanos, sin integrar las normas pertinentes de ella con las correspondientes disposiciones de la Declaración”. Consecuentemente, para los Estados miembros de la OEA “la Declaración Americana constituye, en lo pertinente y en relación con la Carta de la Organización, una fuente de obligaciones internacionales”. *Idem*, párr. 45. Al respecto, Cfr. *Postulados emergentes de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en relación al Derecho internacional público*, Instituto de Relaciones Internacionales, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad Nacional de la Plata, no. 4, octubre 1997, pp. 168-169 y 174-175.

⁴⁸ Por ej., los artículos 28 y 29 de la Constitución de Argentina. Linares califica la disposición constitucional garantista como “fórmula típica de nuestra Constitución”. *Razonabilidad de las leyes...*, op. cit., p. 160. Igualmente, tómesese en cuenta el primer párrafo del artículo 1° de la Constitución de México (“En los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozará de las garantías que otorga esta Constitución, las cuales no podrán restringirse ni suspenderse, sino en los casos y con las condiciones que ella misma establece”).

⁴⁹ Las restricciones al ejercicio y goce de derechos y libertades “no pueden ser aplicadas sino conforme a leyes que se dictaren por razones de interés general y con el propósito para el cual han sido establecidas” (artículo 30). Ahora bien, la Corte ha fijado el sentido de la expresión “ley” contenida en ese precepto: “norma jurídica de carácter general, ceñida al bien común, emanada de los órganos legislativos constitucionalmente previstos y democráticamente elegidos, y elaborada según el procedimiento establecido por las Constituciones de los Estados partes para la formación de las leyes”. *La Expresión “Leyes” en el Artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Opinión Consultiva OC-6/86 del 9 de mayo de 1986. Serie A No. 6*, párr. 27 y conclusión.

⁵⁰ El segundo párrafo del artículo 32 estatuye que “los derechos de cada persona están limitados por los derechos de los demás, por la seguridad de todos y por las justas exigencias del bien común, en una sociedad democrática”. El artículo XXVIII de la Declaración Americana, bajo el rubro “Alcance de los derechos del hombre”, previene que “los derechos de cada hombre están limitados por los derechos de los demás, por la seguridad de todos y por las justas exigencias del bienestar general y del desenvolvimiento democrático”.

6. VERSIÓN ADJETIVA

Vayamos ahora al debido proceso adjetivo, generalmente caracterizado por invocación de los elementos que lo integran y cuyos méritos derivan de la conformidad entre el enjuiciamiento y la ley, pero también entre ambos y la justicia⁵¹. Esto conduce a establecer un tipo de proceso que tribute a la justicia,⁵² es decir, un “juicio justo”⁵³. Bajo el concepto de debido proceso se reúnen y consolidan, pues, diversos derechos del justiciable⁵⁴, como se advertirá en el curso de este examen acerca de la jurisprudencia de la Corte Interamericana.⁵⁵

⁵¹ (En este sentido, el proceso debido se plantea como institución del Estado de Derecho, atenta a las exigencias de éste. Al respecto, “es necesario acudir, pues, a criterios materiales de legitimación —como la idea de la justicia— distintos de los meramente formales —como el de un proceso rodeado de ciertas garantías para todos los sujetos de derecho— para justificar el Estado de derecho. Pero no debe perderse de vista que el criterio de legitimación formal constituido por ciertas garantías de orden procesal, si bien no es suficiente, juega un papel de gran trascendencia en la legitimación de dicha forma de Estado”. Hoyos, *El debido proceso*, op. cit., p. 16. Bustamante Alarcón exalta la “exigencia de que se garantice el derecho a un proceso o procedimiento y de que éstos se inicien, se desarrollen y concluyan en forma justa”. *Derechos fundamentales...*, op. cit., p. 269, y añade: “la exigencia de que las decisiones sean materialmente justas no significa que tengan que ser justas según la ley, sino conformes con una justicia superior, fundada en la dignidad del ser humano, la naturaleza, la verdad y la razón”. *Idem*, p. 317. En conclusión, “el proceso justo es el derecho fundamental a la justicia a través del proceso y también del procedimiento”. *Idem*, p. 338. En concepto de Esparza Leibar, la Ley Fundamental de Alemania exige, bajo el concepto de Estado de Derecho, la existencia de “un proceso informado por la justicia y la equidad”. *El principio...*, op. cit., p. 241.)

⁵² (José María Tijerino Pacheco señala que la calidad de “debido” va más allá de la simple conformidad con la ley: “hace referencia a lo que debe ser el proceso según los cánones que exige la dignidad del hombre, el humanitarismo, la justicia”; por ello, “la denominación que más se le aproxima es la de ‘proceso justo’”. “Debido proceso y pruebas penales”, en <http://www.cienciaspenales.org/REVISTA%2007/Tijerino07.htm>.)

⁵³ De ahí que algunos autores prefieran esta designación mejor que la de debido proceso. Faúndez Ledesma, por ejemplo, considera que aquélla “responde adecuada y cabalmente a la naturaleza del referido derecho, en cuanto se refiere a un conjunto de normas plasmadas en el derecho positivo y cuyo propósito es, precisamente, asegurar la justicia, equidad y rectitud de los procedimientos judiciales”. “El derecho a un juicio justo”, en *Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas*, No. 80, Universidad Central de Venezuela, p. 137.

⁵⁴ El antiguo juez y primer Presidente de la Corte Interamericana Rodolfo E. Piza Escalante señaló en una sentencia dictada por la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Costa Rica, de la que también fue integrante, que “el concepto del debido proceso envuelve comprensivamente el desarrollo progresivo de prácticamente todos los derechos fundamentales de carácter procesal o instrumental, como conjuntos de garantías de derechos de goce —cuyo disfrute satisface inmediatamente las necesidades o intereses del ser humano—, es decir, de los medios tendientes a asegurar su vigencia y eficacia”. Considerando I de la sentencia 1739-92, del 1 de julio de 1992, a propósito de la consulta judicial preceptiva de constitucionalidad (exp. 1587-90) planteada por la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia.

⁵⁵ Faúndez Ledesma indica que el derecho a un juicio justo, “muy complejamente estructurado”, se halla “conformado por un numeroso grupo de ‘pequeños’ derechos que constituyen sus componentes o elementos integrantes”. “El derecho a un juicio justo”, en *Revista de la Facultad...*, rev. cit., p. 138.

Visto el asunto de primera intención, parecería concentrarse la materia bajo el artículo 8 de la Convención, referente a “Garantías judiciales”, y acaso también bajo las normas de “Derecho a la protección judicial”, recogidas en el artículo 25⁵⁶.

En ese artículo 8 figuran tanto las garantías judiciales generales (párr. 1⁵⁷), como las garantías judiciales penales (párr. 2⁵⁸), en una extensa relación que se contrae solamente —como luego veremos— al enjuiciamiento criminal. En el artículo 8 pesa esta materia, a tal punto que el párrafo 2 se refiere directamente a ella —sin perjuicio de la interpretación extensiva que la Corte ha provisto y que será materia de examen en el lugar pertinente—, gravitación natural si se toma en cuenta que el sistema penal entraña una zona crítica de los derechos humanos⁵⁹, en la que éstos entran en muy severo riesgo y suelen sufrir las más graves afectaciones. El artículo 25 atañe a la existencia de un recurso sencillo y rápido, además de efectivo, que ampare al sujeto en el ejercicio de sus derechos. Es notorio, aquí, el ascendiente del juicio de amparo mexicano, y en todo caso el precepto ha recogido la institución de este nombre, de la que el *habeas corpus* es un aspecto específico⁶⁰.

No obstante la relevancia central de esos preceptos, el debido proceso adjetivo no se agota en ellos. Tiene expresiones y aplicaciones de suma importancia en otras normas. Por el orden de aparición en la escena de la Convención

⁵⁶ El primer párrafo del artículo 25 sostiene que “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 públicas”. El artículo XVIII de la Declaración Americana, bajo el epígrafe “Derecho a la justicia”, prevé que toda persona “debe disponer de un procedimiento sencillo y breve por el cual la justicia lo ampare contra actos de la autoridad que violen, en perjuicio suyo, alguno de los derechos fundamentales consagrados constitucionalmente”.

⁵⁷ Este párrafo previene 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”. En la Declaración Americana, la materia se distribuye en dos preceptos, a saber: primera parte del artículo XVIII, en torno al “Derecho de justicia”: “Toda persona puede ocurrir a los tribunales para hacer valer sus derechos”; y segunda parte del artículo XXVI, acerca del “Derecho a proceso regular”: “Toda persona acusada de delito tiene derecho a ser oída en forma imparcial y pública, a ser juzgada por tribunales anteriormente establecidos de acuerdo con leyes preexistentes...”.

⁵⁸ No transcribo ahora este párrafo, muy extenso. En las siguientes partes de este trabajo me referiré a las disposiciones específicas que contiene, conforme a los temas que en aquéllas analizo.

⁵⁹ Cfr. García Ramírez, *Los derechos humanos y el Derecho penal*, Miguel Ángel Porrúa, Editor, México, 2a. ed., 1988, p. 171.

⁶⁰ *El Hábeas Corpus Bajo Suspensión de Garantías* (arts. 27.2, 25.1 y 7.6 Convención Americana sobre Derechos Humanos), cit., párrs. 32 y 34. Cfr., asimismo, Medina Quiroga, *La Convención Americana...*, op. cit., pp. 358-359.

Americana mencionaremos desde luego el artículo 4, acerca del derecho a la tutela de la vida, en lo que concierne a la posibilidad de que el condenado a muerte pueda combatir la sentencia a través de indulto, amnistía o conmutación (párrafo 6⁶¹), debidamente reglamentados, según también se verá *infra*. La Corte Interamericana ha sostenido, siguiendo un estándar universal, que es preciso observar el mayor cuidado en la observancia del debido proceso cuando viene al caso la imposición de pena capital⁶².

El artículo 5, concerniente al derecho a la integridad personal, incluye temas importantes para la materia que ahora reviso, en cuanto se actualizan con motivo de un procedimiento de carácter penal: proscripción de tortura y otros malos tratos (párr. 2⁶³), que tiene conexión con la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, de 1985⁶⁴; separación de procesados con respecto a sentenciados (párr. 4⁶⁵), y tribunales especializados y tratamiento para menores de edad que infringen la ley penal (párr. 5⁶⁶).

De notable importancia en este campo es el artículo 7, correspondiente al derecho a la libertad personal, frecuentemente afectada a través de actos previos al enjuiciamiento penal, vinculados con éste o integradores del proceso: privación de libertad (párr. 2⁶⁷), exclusión de detenciones arbitrarias (párr. 3)⁶⁸, que guarda relación con la Convención Interamericana sobre des-

⁶¹ Dicho párrafo señala: "(t)oda persona condenada a muerte tiene derecho a solicitar la amnistía, el indulto o la conmutación de la pena, los cuales podrán ser concedidos en todos los casos. No se puede aplicar la pena de muerte mientras la solicitud esté pendiente de decisión ante autoridad competente".

⁶² Cfr. García Ramírez, "La Corte Interamericana de Derechos Humanos ante la pena de muerte", en Arroyo, Luis, Biglino, Paloma, y Schabas, William, eds., y Muñoz Aunión, Antonio, coord., *Hacia la abolición de la pena capital*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2010, pp. 249 y ss. Traducido al inglés: "The Inter-American Court of Human Rights and the death penalty", en *Towards universal abolition of the death penalty*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2010; publicado, asimismo, en *Mexican Law Review*, Universidad Nacional Autónoma de México, *Instituto de Investigaciones Jurídicas*, July-December 2010.

⁶³ "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".

⁶⁴ Esta Convención, del 9 de diciembre de 1985, entró en vigor el 28 de febrero de 1987. Hasta enero de 2010 la habían ratificado Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Costa Rica, Ecuador, El Salvador, Guatemala, México, Panamá, Paraguay, Perú, República Dominicana, Suriname, Uruguay y Venezuela.

⁶⁵ "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".

⁶⁶ "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".

⁶⁷ "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".

⁶⁸ "Nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento arbitrarios".

aparición forzada de personas, de 1994⁶⁹, información sobre las razones de la detención y los cargos formulados (párr. 4⁷⁰), control judicial y plazo razonable (párr. 5⁷¹) —tema diferente del plazo razonable para el enjuiciamiento en su conjunto— y decisión judicial acerca de la legalidad de un arresto o una detención. (párr. 6⁷²).

La suspensión de garantías en estados de emergencia⁷³, recurso extremo para la tutela del orden jurídico en una sociedad democrática, propone cuestiones relevantes en el marco del debido proceso. Las Constituciones nacionales regulan los elementos de suspensión de derechos o garantías, con mayor detalle las de reciente fecha⁷⁴. En este punto existe el riesgo de que la vaguedad conceptual conduzca a establecer suspensiones innecesarias o excesivas⁷⁵. La "razonabilidad" es referencia para el régimen íntegro de la suspensión:

⁶⁹ La Convención fue suscrita el 9 de junio de 1994 y entró en vigor el 28 de marzo de 1996. En enero de 2010 había sido ratificada por Argentina, Bolivia, Chile, Colombia, Costa Rica, Ecuador, Guatemala, Honduras, México, Panamá, Paraguay, Perú, Uruguay y Venezuela.

⁷⁰ "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".

⁷¹ "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".

⁷² "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".

⁷³ Esta situación se ha calificado de diversa forma en las legislaciones nacionales: estado de sitio, ley marcial, estado de emergencia, estado de guerra, estado de conmoción interior, estado de catástrofe, estado de excepción, etcétera. Cfr. Faúndez Ledesma, *El sistema interamericano...*, op. cit. p. 95. Florentín Meléndez menciona, a la luz del Derecho comparado: ley marcial, plenos poderes, estado de sitio, estado de guerra, suspensión de garantías constitucionales, estado de emergencia legislativa o de necesidad legislativa, estado de excepción civil, estado de alarma. Cfr. *La suspensión de los derechos fundamentales en los estados de excepción según el derecho internacional de los derechos humanos*, San Salvador, El Salvador, 1999, pp. 54 y ss.

⁷⁴ En las Constituciones latinoamericanas más recientes "se aportan generalmente más elementos y precisiones sobre los estados de excepción que (en) las constituciones antiguas". Ha habido una evolución positiva en estos ordenamientos, aunque "la práctica no ha seguido siempre la evolución constitucional mencionada, e incluso con frecuencia se ha apartado". Valiña, Liliana, "Normas y criterios aplicables a los estados de excepción en algunas Constituciones de América Latina", en *Boletín. Comisión Andina de Juristas*, no. 29, julio 1991, pp. 9 y 22.

⁷⁵ Cfr. Valadés, Diego, *La dictadura constitucional en América Latina*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1974, p. 47. Se ha señalado que "en muchas circunstancias las situaciones de excepción sirven de base para el abuso del poder". Seminario 'Los estados de excepción en la región andina', en *Boletín. Comisión Andina de Juristas*, no. 11, junio de 1986, p. 30.

justifica y limita ésta⁷⁶. Hay derechos y libertades sujetos a suspensión, en los términos estrictos del artículo 27 de la Convención Americana⁷⁷; otros se hallan excluidos, en todo caso, de esta posibilidad⁷⁸.

A este último respecto interesan tanto la incolumidad de la integridad personal (artículo 27.2⁷⁹), como la intangibilidad —reiterada por la jurisprudencia de la Corte, como máxima defensa de la legitimidad y legalidad en los actos de la autoridad⁸⁰— de ciertas garantías judiciales —sobre las que abajo volveremos— indispensables para la protección de los derechos y libertades

⁷⁶ Cfr. Fix-Zamudio, Héctor, "La protección procesal de los derechos humanos en América Latina y las situaciones de emergencia", en *Latinoamérica: Constitución, proceso y derechos humanos*. Unión de Universidades de América Latina/Miguel Ángel Porrúa, Editor, México, 1988, cit., p. 176. A partir de la jurisprudencia de la Corte IDH, Cecilia Medina Quiroga indica que "la restricción debe ser (i) conducente para conseguir proteger el valor que se puede proteger mediante la restricción de ese derecho particular; (ii) debe ser proporcional, es decir, en la medida estrictamente necesaria para conseguir el fin perseguido; y (iii) no debe haber otra alternativa para conseguir el fin que restringir ese derecho, lo que implica que, si la hay, debe emplearse esa alternativa y no la de mayor restricción". *La Convención Americana...*, op. cit., p. 45. Según Faúndez Ledesma, son condiciones específicas para la suspensión: necesidad, proporcionalidad y temporalidad. Cfr. *El sistema interamericano...*, op. cit., pp. 122 y ss. Florentín Meléndez menciona los siguientes principios de Derecho internacional aplicables en los estados de excepción: proclamación, notificación, no discriminación, proporcionalidad, provisionalidad o temporalidad, intangibilidad de ciertos derechos humanos, amenaza excepcional, necesidad y otros más. Cfr. *La suspensión de los derechos...*, op. cit., pp. 90 y ss.

⁷⁷ Las hipótesis de suspensión se establecen de esta manera: "(e)n caso de guerra, de peligro público o de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado parte, éste podrá adoptar disposiciones que, en la medida y por el tiempo estrictamente limitados a las exigencias de la situación, suspendan las obligaciones contraídas en virtud de esta Convención, siempre que tales disposiciones no sean incompatibles con las demás obligaciones que les impone el derecho internacional y no entrañen discriminación alguna fundada en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social" (artículo 27.1).

⁷⁸ Se recomienda ampliar los derechos que no son susceptibles de suspensión. Cfr. "Seminario 'Los estados de excepción en la región andina'", en *Boletín...*, cit., p. 33.

⁷⁹ Según el artículo 27.2 de la CADH, se hallan excluidos de suspensión los derechos al reconocimiento de la personalidad jurídica (artículo 3), a la vida (artículo 4), a la integridad personal (artículo 5), la prohibición de esclavitud y servidumbre (artículo 6), el principio de legalidad y de retroactividad (artículo 9), la libertad de conciencia y religión (artículo 12), la protección a la familia (artículo 17), el derecho al nombre (artículo 18), los derechos del niño (artículo 19), el derecho a la nacionalidad (artículo 20) y los derechos políticos (artículo 23).

⁸⁰ El tema aparece, sobre todo, en dos opiniones consultivas: *El Hábeas Corpus Bajo Suspensión de Garantías* (artículos 27.2, 25.1 y 7.6 Convención Americana sobre Derechos Humanos), cit., y *Garantías Judiciales en Estados de Emergencia* (artículos 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. En esta segunda opinión, la Corte puntualizó 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 los límites estrictos impuestos por la Convención o derivados de ella", párr. 21. Esto abarca las garantías previstas en los artículos 7.6 y 25.1 de la CADH, "consideradas dentro del marco y según los principios del artículo 8", en la inteligencia de que esta relación no es exhaustiva: es

que no están sujetos a suspensión, posición que se favorecería en la medida en que se incrementara el catálogo de derechos inherentes al debido proceso que se hallarían excluidos de suspensión⁸¹. La vigencia de determinados medios de defensa constitucionales —*habeas corpus* y amparo— en situaciones de excepción, una vigencia que no puede ser cuestionada, permite al Poder Judicial examinar la razonabilidad y proporcionalidad de las medidas que despliega la autoridad⁸². Existe una corriente favorable a la más amplia intervención de la Corte Interamericana en la apreciación de los casos de suspensión, a la luz de la Convención⁸³.

Los puntos del debido proceso, así como todos los restantes contenidos en la Convención Americana y concernientes a la protección de los derechos fundamentales, nutren las obligaciones generales que asumen los Estados partes en el Pacto: (reconocimiento), respeto y garantía de derechos (artículo 1.1⁸⁴) y adopción de disposiciones y medidas protectoras de orden interno (artículo 2⁸⁵). También es conveniente mencionar aquí las obligaciones que gravitan sobre los Estados federales bajo la cláusula federal del artículo 28⁸⁶, y la

preciso considerar "también las (garantías) inherentes a la preservación del Estado de derecho, aun bajo la legalidad excepcional que resulta de la suspensión de garantías", párr. 38.

⁸¹ Al examinar los derechos que debieran quedar excluidos de suspensión, ampliando así los catálogos existentes, se pone énfasis "especialmente (en) las garantías para un debido proceso que implica fundamentalmente el respeto de las normas constitucionales y de orden procesal así como las garantías previstas en el artículo 9º del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y en el artículo 8º de la Convención Americana sobre Derechos Humanos"; asimismo, se requiere preservar garantías procesales para detenidos. "Seminario 'Los estados de excepción en la región andina'", en *Boletín...*, cit. p. 34.

⁸² Cfr. Bernales B., Enrique, "Situación y mecanismos de protección de los derechos humanos", en Varios, *Los derechos humanos y la agenda del Tercer Milenio. Homenaje a la memoria del R.P. Dr. Fernando Pérez Llantada (S.J.) XXV Jornadas "J. M. Domínguez Escovar"*. Instituto de Estudios Jurídicos del Estado, Lara, Barquisimeto, Venezuela, 2000, pp. 365 y ss.

⁸³ Es "importante propender a que la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en uso de lo estipulado en el artículo 62º de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, pueda llegar a ejercer un pleno control jurisdiccional de los requisitos y condiciones para la dictación y aplicación de los estados de excepción". "Seminario 'Los estados de excepción en la región andina'", en *Boletín...*, cit. p. 34.

⁸⁴ "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 motivo de raza, color, sexo, idioma o religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social".

⁸⁵ "Si 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".

⁸⁶ Al respecto, se dispone: a) el gobierno nacional del Estado federal cumplirá directamente las disposiciones contenidas en la Convención por lo que toca a las materias sobre las que ejerce jurisdicción legislativa y judicial (párr. 1); b) por lo que toca a las entidades componentes

extensión muy amplia de los derechos humanos conforme a la citada regla de interpretación del artículo 29, ajustada al principio pro persona⁸⁷, que a su turno produce o alienta una continua expansión de los derechos humanos y, en su caso, de los derechos y garantías asociados al debido proceso⁸⁸, como se verá *infra*.

II. DEBIDO PROCESO. CONCEPTO

El debido proceso, que constituye un límite a la actividad estatal, se refiere al conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales a efectos de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acto del Estado que pueda afectarlos⁸⁹. En materia penal incluye tanto las garantías mínimas previstas en el artículo 8 de la Convención Americana, como otras adicionales que pudieran ser necesarias para la integración de este concepto⁹⁰. Requiere, en consecuencia, que “un

de la Federación, el mismo gobierno nacional “debe tomar de inmediato las medidas pertinentes, conforme a su constitución y sus leyes, a fin de que las autoridades competentes de dichas entidades puedan adoptar las disposiciones del caso para el cumplimiento de esta Convención” (párr. 2); y c) los Estados que se integren en una Federación o asociación proveerán lo necesario para que las disposiciones de la Convención sean efectivas en el nuevo Estado (párr. 3). La regulación contenida en este precepto, restrictiva si se compara con el régimen que otros instrumentos contienen sobre la misma materia, ha suscitado críticas. Cfr. Faúndez Ledesma, *El sistema interamericano...*, op. cit., pp. 60-61. Thomas Buergenthal indica: “El artículo 28 es un anacronismo que se remonta a la era de la Liga de las Naciones. Muy pocos instrumentos internacionales modernos contienen una cláusula similar”. “El sistema interamericano...”, en *Anuario 1981*, cit., p. 127. En sentido similar, Cfr. Medina Quiroga, *La Convención Americana...*, op. cit., p. 15.

⁸⁷ Viene al caso una interpretación a favor del individuo, que implica conferir la mayor amplitud a las normas que benefician a éste. Esta regla es “una característica importante de la interpretación de las normas sobre derechos humanos, que constituye el norte que debe guiar al intérprete en todo momento”. Medina Quiroga, *La Convención Americana...*, op. cit., p. 9.

⁸⁸ Entre los *Postulados emergentes de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en relación al Derecho internacional público* figura la siguiente regla: “Las normas de derechos humanos deben interpretarse en el sentido más favorable a las presuntas víctimas, y la actuación de los órganos de protección de los derechos humanos, debe realizarse en la misma dirección”. Esta regla es “un desprendimiento del principio conocido como ‘pro homine’...”. *Postulados emergentes...*, op. cit., pp. 168-169. Dicha regla “está orientada a privilegiar, preferir, seleccionar, favorecer, tutelar y, por lo tanto, a adoptar la aplicación de la norma que mejor proteja los derechos fundamentales del ser humano”. “Los tratados internacionales de derechos humanos en el orden interno”, en *Anuario IIDH*, no. 39, enero-junio 2004, p. 39. Además: el principio *pro homine* “debe ser inspirador del derecho internacional de los derechos humanos y representar una fundamental e indispensable regla de hermenéutica en el momento de la aplicación de los tratados internacionales de los derechos humanos por los tribunales internos”, *id.*, p. 91.

⁸⁹ Cfr. *Caso Baena Ricardo y otros*, cit., párr. 92; *Caso Fermín Ramírez*. Sentencia de 20 de junio de 2005. Serie C No. 126. párr. 78; *Caso del Tribunal Constitucional*. Sentencia de 31 de enero de 2001. Serie C No. 71. párr. 68 y *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña*. Sentencia de 1 de septiembre de 2010 Serie C No. 217, párr. 178.

⁹⁰ Cfr. *Caso Lori Berenson Mejía*. Sentencia de 25 de noviembre de 2004. Serie C No. 119. párr. 176, y *Excepciones al Agotamiento de los Recursos Internos* (artículos 46.1, 46.2.a y 46.2.b

justiciable pueda hacer valer sus derechos y defender sus intereses en forma efectiva y en condiciones de igualdad procesal con otros justiciables”⁹¹

A propósito del contenido y alcance del debido proceso legal protegido por la Convención Americana, la Corte Interamericana se ha pronunciado en el sentido de que éste abarca varios extremos, entre ellos el derecho a ser oído 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 para la determinación de sus derechos.⁹² La Corte destaca la observancia de este principio en procesos que pueden culminar en la imposición de pena de muerte,⁹³ tal como mencionaremos más adelante con mayor detalle, en el apartado relativo a *recursos*.

En mi *Voto concurrente a la Opinión Consultiva OC-16*,⁹⁴ que exploró nuevos extremos del debido proceso, establecí que los derechos y garantías que integran el debido proceso son parte de un sistema dinámico en constante formación: “son piezas necesarias de éste; si desaparecen o menguan, no hay debido proceso. Por ende, se trata de partes indispensables de un conjunto; cada una es indispensable para que éste exista y subsista”. En este mismo *Voto* examiné la función del debido proceso para la obtención de una sentencia válida y justa: “(c)onsiderar que es suficiente con lograr un resultado supestamente justo, es decir, una sentencia conforme a la conducta realizada por el sujeto, para que se convalide la forma de obtenerla, equivale a recuperar la idea de que ‘el fin justifica los medios’ y la licitud del resultado depura la ilicitud del procedimiento. Hoy día se ha invertido la fórmula: ‘la legitimidad de los medios justifica el fin alcanzado’”.

III. APLICACIÓN EN OTRAS MATERIAS

La jurisprudencia ha atribuido un carácter “expansivo” a las garantías previstas en el artículo 8.2 CADH, con el evidente propósito de ampliar la tutela judicial en todos los supuestos: “a pesar de que el citado artículo no espe-

Convención Americana sobre Derechos Humanos). *Opinión Consultiva OC-11/90* del 10 de agosto de 1990. Serie A No. 11; párr. 24.

⁹¹ Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados. Opinión Consultiva OC-18/03 de 17 de septiembre de 2003. Serie A No. 18, párr. 121; 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. 117, y *Caso Hilaire, Constantine y Benjamin* y otro. Sentencia de 21 de junio de 2002. Serie C No. 94. párr. 146.

⁹² Cfr. *Caso Barreto Leiva*. Sentencia de 17 de noviembre de 2009. Serie C No. 206. párr. 38; *Caso Bayarri*. Sentencia de 30 de octubre de 2008. Serie C No. 187. párr. 101; *Caso Genie Lacayo*. Sentencia de 29 de enero de 1997. Serie C No. 30. párr. 74.; *Caso Salvador Chiriboga*. Sentencia de 6 de mayo de 2008. Serie C No. 179. párr. 56, y *Caso Cabrera García y Montiel Flores*. Sentencia de 26 de noviembre de 2010 Serie C No. 220, párr. 140.

⁹³ Cfr. *Caso Dacosta Cadogan*. Sentencia de 24 de septiembre de 2009. Serie C No. 204. párr. 85.

⁹⁴ *Voto razonado* del Juez Sergio García Ramírez. *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*, cit., pág. 2.

cífica garantías mínimas en materias que conciernen a la determinación de los derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter, el elenco de garantías mínimas establecidas en el numeral 2 del mismo precepto se aplican también a esos órdenes”⁹⁵.

He aquí un caso manifiesto de interpretación extensiva pro persona, con alcance general. Para estos fines se ha puesto énfasis particular en el enjuiciamiento administrativo; éste culmina en sanciones que constituyen, con las penales, “una expresión del poder punitivo del Estado”⁹⁶.

En este sentido, la Corte ha sostenido que “las características de imparcialidad e independencia (...) deben regir a todo órgano encargado de determinar derechos y obligaciones de las personas. (...) Dichas características no sólo deben corresponder a los órganos estrictamente jurisdiccionales, sino que las disposiciones del artículo 8.1 de la Convención se aplican también a las decisiones de órganos administrativos”⁹⁷.

IV. “DINÁMICA”

El debido proceso tiene progresión histórica: nuevos requerimientos agregan nuevos elementos, que pasan a integrarse en ese concepto. Es así que “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”⁹⁸.

En el mismo *Voto razonado* al que antes aludimos, relativo a la *OC-16*⁹⁹, se manifestó que “el proceso penal —entendido en amplio sentido, que también comprende todas las actividades persecutorias públicas previas al conocimiento judicial de una imputación— no ha permanecido estático a lo largo del tiempo. A los derechos elementales de la primera etapa, se han sumado nuevos derechos y garantías. Lo que conocemos como el “debido proceso penal”, columna vertebral de la persecución del delito, es el resultado de esta larga marcha, alimentada por la ley, la jurisprudencia —entre ella, la progresiva jurisprudencia norteamericana— y la doctrina. Esto ha ocurrido en el plano nacional, pero también en el orden internacional”. La *Opinión Consultiva 16* se sustenta en “la admisión expresa de esta evolución, y por ello recoge lo que

⁹⁵ *Caso Ivcher Bronstein*. Sentencia de 6 de febrero de 2001. Serie C No. 74. párr. 103; *Caso del Tribunal Constitucional*, cit., párr. 70, y *Excepciones al Agotamiento de los Recursos Internos* (artículos 46.1, 46.2.a y 46.2.b Convención Americana sobre Derechos Humanos), cit., párr. 28.

⁹⁶ *Caso Baena Ricardo y otros*, cit., párr. 106 y *Caso Vélez Loor*. Sentencia de 23 de noviembre de 2010 Serie C No. 218, párr. 132.

⁹⁷ *Caso Vélez Loor*. Sentencia de 23 de noviembre de 2010 Serie C No. 218, párr. 108.

⁹⁸ *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*, cit., párr. 121; *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02* de 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17. párr. 115, y *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*, cit., párr. 117.

⁹⁹ *Voto razonado* del Juez Sergio García Ramírez. *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*. cit., pág. 1.

podiera denominarse la “frontera actual” del procedimiento, que ciertamente va más allá de los linderos trazados anteriormente”.

V. APRECIACIÓN

La Corte Interamericana debe realizar una compleja valoración del caso concreto para apreciar la observancia o inobservancia del debido proceso conforme a la Convención Americana. Esto tiene implicaciones en cuanto al alcance de la revisión y a las pruebas eficaces. Por lo que toca al primer extremo, “(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 la Corte deba ocuparse de examinar los respectivos procesos internos”¹⁰⁰. “La función del tribunal internacional es determinar si la integralidad del procedimiento, inclusive la incorporación de prueba, se ajustó a la Convención”¹⁰¹.

En cuanto a los elementos probatorios indispensables para la decisión del órgano internacional, la Corte ha puntualizado que a la hora de apreciar la existencia del debido proceso a la luz de la CADH, debe tener a la vista pruebas específicas que lo acrediten o desvirtúen; no bastan los patrones generales de comportamiento¹⁰².

VI. TRIBUNAL INDEPENDIENTE, IMPARCIAL Y COMPETENTE

1. PRESUPUESTO DEL PROCESO

Recientemente, la Corte Interamericana ha destacado el carácter de presupuesto del debido proceso —y no sólo elemento de éste— que reviste la

¹⁰⁰ *Caso de la Comunidad Indígena Yakye Axa*. Sentencia de 17 de junio de 2005. Serie C No. 125. párr. 109; *Caso Lori Berenson Mejía*, cit., párr. 133; *Caso Herrera Ulloa*. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C No. 107. párr. 146. En el mismo sentido, *Caso de la Comunidad Moiwana*. Sentencia de 15 de junio de 2005. Serie C No. 124. párr. 143; *Caso de las Hermanas Serrano Cruz*. Sentencia de 1 de marzo de 2005. Serie C No. 120. párr. 57; *Caso 19 Comerciantes*. Sentencia de 5 de julio de 2004. Serie C No. 109. párr. 182; *Caso Myrna Mack Chang*. Sentencia de 25 de noviembre de 2003. Serie C No. 101. párr. 200; *Caso Juan Humberto Sánchez*. Sentencia de 7 de junio de 2003. Serie C No. 99. párr. 120; *Caso Bámaca Velásquez*. Sentencia de 25 de noviembre de 2000. Serie C No. 70. párr. 188; *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros)*. Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 63. párr. 222, y *Caso Heliodoro Portugal*. Sentencia de 12 de agosto de 2008. Serie No. 186. párr. 126.

¹⁰¹ *Caso de la Comunidad Indígena Yakye Axa*, cit., párr. 109; *Caso Lori Berenson Mejía*, cit., párr. 133; *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez*. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170. párr. 22. En el mismo sentido, *Caso Juan Humberto Sánchez*, cit., párr. 120; *Caso Bámaca Velásquez*, cit., párr. 189, y *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros)*, cit., párr. 222.

¹⁰² *Cf. Caso “Instituto de Reeducación del Menor”*. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112. párrs. 217 y 233.

exigencia contenida en el artículo 8.1 de la Convención a propósito del derecho del justiciable a ser oído “por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial”. De esta forma, la exigencia de “juez natural” adquiere —como en efecto ha tenido— el mayor rango y determina la suerte del proceso en su conjunto, más allá de la observancia o inobservancia de otros datos del debido proceso, cuya eficacia se condiciona a la intervención del juez independiente, imparcial y competente.

A este respecto, la Corte consideró que la garantía del juez natural actúa como presupuesto del debido proceso: “(el) artículo 8.1 de la Convención garantiza el derecho a ser juzgado por ‘un tribunal competente (...) establecido con anterioridad a la ley’, disposición que se relaciona con el concepto de juez natural, una de las garantías del debido proceso, a las que inclusive se ha reconocido, por cierto sector de la doctrina, como un presupuesto de aquél¹⁰³”.

En tal virtud, la ausencia de un órgano de enjuiciamiento dotado de esas características entrañaría una violación total al debido proceso. Inclusive, sería innecesario entrar al examen de la violación específica de otros derechos o garantías recogidos en el artículo 8¹⁰⁴.

Esta misma idea preside otros actos y diligencias en el curso del procedimiento, entre ellos los vinculados con la restricción de la libertad de una persona por disposición de la autoridad. Esa captura vulnera la Convención cuando el funcionario que dicta la orden no es el juzgador que debiera emitirla, conforme a su competencia, en los términos de la Convención Americana¹⁰⁵.

2. INDEPENDENCIA, IMPARCIALIDAD Y COMPETENCIA

En torno a la independencia, imparcialidad y competencia del tribunal, la Corte Interamericana ha subrayado que la existencia del debido proceso “implica la intervención de un órgano judicial independiente e imparcial, apto para determinar la legalidad de las actuaciones que se cumplan dentro del estado de excepción¹⁰⁶”. Es así que “el Estado no debe crear tribunales que no apliquen normas procesales debidamente establecidas para sustituir la juris-

¹⁰³ *Caso Barreto Leiva, cit.*, párr. 75. En torno al órgano jurisdiccional independiente, imparcial y competente, *Cfr. García Ramírez, Panorama...*, *op. cit.*, pp. 131 y ss.

¹⁰⁴ *Cfr. Caso Usón Ramírez*. Sentencia de 20 de noviembre de 2009. Serie C No. 207. párrs. 120, 124 y 148; *Caso Barreto Leiva, cit.*, párr. 75. *Cfr. Voto razonado del Juez Sergio García Ramírez. Caso Usón Ramírez, cit.*

¹⁰⁵ *Cfr. Caso Usón Ramírez, cit.*, párr. 148.

¹⁰⁶ *Caso Lori Berenson Mejía, cit.*, párr. 144; *Caso Castillo Petruzzi y otros, cit.*, párr. 131; *Garantías Judiciales en Estados de Emergencia* (artículos 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos), *cit.*, párr. 20, y *El Hábeas Corpus Bajo Suspensión de Garantías* (artículos 27.2, 25.1 y 7.6 Convención Americana sobre Derechos Humanos), *cit.*, párr. 30. En igual sentido, *Caso Las Palmeras*. Sentencia de 6 de diciembre de 2001. Serie C No. 90. párr. 53, y *Caso del Tribunal Constitucional, cit.*, párr. 77.

dicción que corresponda normalmente a los tribunales ordinarios. Con esto se busca evitar que las personas sean juzgadas por tribunales especiales, creados para el caso, o *ad hoc*¹⁰⁷. En otros términos, “el derecho a ser juzgado por tribunales de justicia ordinarios con arreglo a procedimientos legalmente previstos constituye un principio básico del debido proceso¹⁰⁸”.

Esta exigencia no se contrae a los órganos judiciales; llega a cualesquiera autoridades llamadas a resolver sobre la situación jurídica de un individuo: “cuando la Convención se refiere al derecho de toda persona a ser oída por un ‘juez o tribunal competente’ para la ‘determinación de sus derechos’, esta expresión se refiere a cualquier autoridad pública, sea administrativa, legislativa o judicial, que a través de sus resoluciones determine derechos y obligaciones de las personas¹⁰⁹”.

Las resoluciones de la Corte que se han referido, en la mayoría de los casos, a los tribunales penales en el sentido estricto de la expresión, también contemplan otros órganos jurisdiccionales; tal ha sido el caso de los jueces de constitucionalidad: es necesario, sostiene aquella, “(...) que se garantice la independencia de cualquier juez en un Estado de Derecho y, en especial, la del juez constitucional en razón de la naturaleza de los asuntos sometidos a su conocimiento¹¹⁰”.

En lo que atañe a la elaboración jurisprudencial del sentido y alcance de los conceptos de independencia e imparcialidad de los juzgadores, la Corte Interamericana ha destacado que aunque ambos guardan una estrecha relación entre sí, poseen contenido jurídico propio. Respecto a la independencia, ese Tribunal ha señalado: “uno de los objetivos principales que tiene la separación de los poderes públicos es la garantía de la independencia de los jueces¹¹¹”. Dicho ejercicio autónomo debe ser garantizado por el Estado tanto

¹⁰⁷ *Caso Apitz Barbera y otros (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”)*. Sentencia de 5 de agosto de 2008. Serie C No. 182. párr. 50.

¹⁰⁸ *Caso Lori Berenson Mejía, cit.*, párr. 143; *Caso Palamara Iribarne*. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 135. párr. 156; y *Caso Usón Ramírez, cit.*, párr. 109. En igual sentido, *Caso 19 Comerciantes, cit.*, párr. 165; *Caso Castillo Petruzzi y otros, cit.*, párr. 129; *Caso Las Palmeras, cit.*, párrs. 51-53; *Caso Carpio Nicolle y otros*. Sentencia de 22 de noviembre de 2004. Serie C No. 117. párrs. 131-133, y Principio 5 de los *Principios Básicos Relativos a la Independencia de la Judicatura*, adoptadas por el Séptimo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Milán del 26 de agosto al 6 de septiembre de 1985, y confirmados por la Asamblea General en sus resoluciones 40/32 de 29 de noviembre de 1985 y 40/146 de 13 de diciembre de 1985.

¹⁰⁹ *Caso del Tribunal Constitucional, cit.*, párr. 71. En igual sentido, *Caso Yatama*. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127. párr. 149; *Caso de la Comunidad Indígena Yakye Axa, cit.*, párr. 62, y *Caso Baena Ricardo y otros, cit.*, párr. 124.

¹¹⁰ *Caso del Tribunal Constitucional, cit.*, párr. 75.

¹¹¹ *Cfr. Caso Reverón Trujillo*. Sentencia de 30 de junio de 2009. Serie C No. 197. párr. 67; *Caso del Tribunal Constitucional, cit.*, párr. 73, y *Caso Apitz Barbera y otros (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”)*, *cit.*, párr. 55.

en su faceta institucional, esto es, en relación con el Poder Judicial como sistema, como en su vertiente individual, es decir, en relación con la persona del juez, específicamente. El objetivo de la protección radica en “evitar que el sistema judicial en general y sus integrantes en particular se vean sometidos a posibles restricciones indebidas en el ejercicio de su función por parte de órganos ajenos al Poder Judicial o incluso por parte de aquellos magistrados que ejercen funciones de revisión o apelación”¹¹².

En cambio, “la imparcialidad exige que el juez que interviene en una contienda particular se aproxime a los hechos de la causa careciendo, de manera subjetiva, de todo prejuicio y, asimismo, ofreciendo garantías suficientes de índole objetiva que permitan desterrar toda duda que el justiciable o la comunidad puedan albergar respecto de la ausencia de imparcialidad”¹¹³. Siguiendo de cerca la jurisprudencia de la Corte Europea, la Interamericana ha hecho suya la regla por virtud de la cual “la imparcialidad personal o subjetiva se presume a menos que exista prueba en contrario, (y) la denominada prueba objetiva consiste en determinar si el juez cuestionado brindó elementos convincentes que permitan eliminar temores legítimos o fundadas sospechas de parcialidad sobre su persona”¹¹⁴. “Ello puesto que el juez debe aparecer como actuando sin estar sujeto a influencia, aliciente, presión, amenaza o intromisión, directa o indirecta, sino única y exclusivamente conforme a —y movido por— el Derecho”¹¹⁵.

La Corte ha sostenido estos principios en la *Opinión Consultiva 20/09*, en la que examina el régimen de los jueces *ad-hoc* conforme a la Convención Americana. Según la Corte, la institución de jueces *ad-hoc* debe interpretarse restrictivamente y limitarse a controversias inter-estatales¹¹⁶. Esto resulta de los términos del artículo 55 de la Convención, que regula la materia. Para la adecuada comprensión de este asunto, es preciso considerar los motivos que informaron la historia de esta institución en el sistema interamericano, propios de las etapas formativas del Derecho internacional convencional en el ámbito americano. En fin, la Corte consideró que los Estados no pueden nombrar jueces *ad-hoc* cuando se trate de casos contenciosos derivados de peticiones individuales. Asimismo, manifestó que los magistrados de la nacio-

¹¹² *Caso Apitz Barbera y otros (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”)*, cit., párr. 55; *Caso Reverón Trujillo*, cit., párr. 67.

¹¹³ *Caso Apitz Barbera y otros (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”)*, cit., párr. 56; *Caso Barreto Leiva*, cit., párr. 98; *Caso Usón Ramírez*, cit., párr. 117 y *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña*. Sentencia de 1 de septiembre de 2010 Serie C No. 217, párr. 177.

¹¹⁴ *Caso Apitz Barbera y otros (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”)*, cit., párr. 56; *Caso Usón Ramírez*, cit., párr. 117, *Caso Barreto Leiva*, cit., párr. 98; *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña*, cit., párr. 177.

¹¹⁵ *Caso Apitz Barbera y otros (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”)*, cit., párr. 55.

¹¹⁶ Artículo 55 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. *Opinión Consultiva OC-20/09* de 29 de septiembre de 2009. Serie A No. 20. párr. 33.

nalidad del Estado demandado deberían excusarse de intervenir en los asuntos que conciernen a dicho Estado¹¹⁷.

Esto no se relaciona sólo con la independencia y la imparcialidad; también se halla estrechamente vinculado con la necesidad de “garantizar la capacidad procesal de todas las partes de conformidad con los imperativos y necesidades del debido proceso”¹¹⁸. La Corte consideró que “no corresponde a una Corte recibir informaciones de hecho o de derecho sin la presencia de todas las partes en el proceso”; el tribunal debe ofrecer “garantías suficientes de índole objetiva que permitan desterrar toda duda que el justiciable o la comunidad puedan albergar respecto de la ausencia de imparcialidad”¹¹⁹.

3. GARANTÍAS A LOS JUZGADORES

Conforme a la jurisprudencia de la Corte Interamericana, el adecuado proceso de nombramiento¹²⁰, la inamovilidad en el cargo¹²¹ y la garantía contra presiones externas¹²² contribuyen a garantizar la independencia de los juzgadores. En relación con esto, cabe recordar que el debido proceso también garantiza la independencia judicial cuando se aplica plenamente a los procesos de remoción de funcionarios judiciales: “la autoridad a cargo del proceso de destitución de un juez debe conducirse imparcialmente en el procedimiento establecido para el efecto y permitir el ejercicio del derecho de defensa”¹²³.

En lo que corresponde al nombramiento, siguiendo las recomendaciones del Consejo de Europa, los Principios Básicos de las Naciones Unidas relativos a la independencia de la Judicatura y los lineamientos elaborados por el Comité de Derechos Humanos, también de Naciones Unidas, la Corte apuntó que “se debe seleccionar a los jueces exclusivamente por el mérito personal y su capacidad profesional, a través de mecanismos objetivos de selección y permanencia que tengan en cuenta la singularidad y especificidad de las funciones que se van a desempeñar”¹²⁴. Los procesos de nombramiento deben garantizar la igualdad de oportunidades, respetando parámetros de objetividad y razonabilidad¹²⁵.

¹¹⁷ Artículo 55 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. *Opinión Consultiva OC-20/09* de 29 de septiembre de 2009. Serie A No. 20. párr. 49.

¹¹⁸ Artículo 55 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. *Opinión Consultiva OC-20/09* de 29 de septiembre de 2009. Serie A No. 20. párr. 62.

¹¹⁹ *Id.*, párrs. 76 y 77.

¹²⁰ *Cfr. Id.*, párr. 138. En igual sentido, *Caso del Tribunal Constitucional*, cit., párr. 75.

¹²¹ *Cfr. Caso del Tribunal Constitucional*, cit., párr. 75; *Caso Palamara Iribarne*, cit., párr. 156.

y *Caso Apitz Barbera y otros (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”)*, cit., párr. 138.

¹²² *Cfr. Caso del Tribunal Constitucional*, cit., párr. 75, y *Caso Palamara Iribarne*, cit., párr. 156.

¹²³ *Id.*, párr. 74. En igual sentido, *Caso Apitz Barbera y otros (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”)*, cit., párr. 44.

¹²⁴ *Caso Reverón Trujillo*, cit., párr. 72.

¹²⁵ *Id.*, párr. 74.

Respecto a la inamovilidad, la Corte Interamericana ha hecho suyos los ya mencionados Principios Básicos de las Naciones Unidas relativos a la independencia de la Judicatura. En tal virtud, entiende que la inamovilidad es “una garantía de la independencia judicial que a su vez está compuesta por las siguientes garantías: permanencia en el cargo, un proceso de ascensos adecuado y no despido injustificado o libre remoción”¹²⁶.

Finalmente, en relación con la garantía contra presiones externas, la Corte Interamericana —que sigue de nueva cuenta los Principios Básicos de las Naciones Unidas relativos a la independencia de la Judicatura¹²⁷— se ha referido a la obligación judicial de resolver las causas “basándose en los hechos y en consonancia con el derecho, sin restricción alguna y sin influencias, alicientes, presiones, amenazas o intromisiones indebidas, sean directas o indirectas, de cualesquiera sectores o por cualquier motivo”¹²⁸, de tal manera que los juzgadores “tendrá(n) autoridad exclusiva para decidir si una cuestión que le(s) haya sido sometida está dentro de la competencia que le(s) haya atribuido la ley” y que “[n]o se efectu(en) intromisiones indebidas o injustificadas en el proceso judicial”.

De las mencionadas garantías judiciales surgen derechos para los jueces o para los ciudadanos en general¹²⁹.

4. JUECES PROVISORIOS

La jurisprudencia interamericana también ha tenido oportunidad de referirse a las obligaciones estatales relacionadas con los jueces provisorios y su relación con las garantías necesarias para el buen desempeño del juzgador. A este respecto, afirmó que “(l)os nombramientos provisionales deben constituir una situación de excepción y no la regla”¹³⁰. Es menester que estos jueces cuenten con seguridad en el ejercicio de sus cargos; si “no tienen la seguridad de permanencia durante un período determinado, serán vulnerables a presiones de diferentes sectores, principalmente de quienes tienen la facultad de decidir sobre destituciones o ascensos en el Poder Judicial”¹³¹. La “provisionalidad no equivale a libre remoción”¹³².

Para definir el alcance de la provisionalidad en el desempeño del cargo, la Corte sigue de cerca las afirmaciones del Comité de Derechos Humanos de

¹²⁶ *Id.*, párr. 79.

¹²⁷ Cfr. Principios 2, 3 y 4 de los *Principios Básicos de las Naciones Unidas*, *cit.*

¹²⁸ Cfr. *Caso Reverón Trujillo*, *cit.*, párr. 80, y Principio 2 de los *Principios Básicos de las Naciones Unidas*, *cit.*

¹²⁹ *Caso Reverón Trujillo*, *cit.*, párr. 147.

¹³⁰ *Caso Apitz Barbera y otros* (“*Corte Primera de lo Contencioso Administrativo*”), *cit.*, párr. 43. En igual sentido, *Caso Reverón Trujillo*, *cit.*, párr. 118.

¹³¹ *Caso Reverón Trujillo*, *cit.*, párr. 117.

¹³² *Caso Apitz Barbera y otros* (“*Corte Primera de lo Contencioso Administrativo*”), *cit.*, párr. 43.

Naciones Unidas¹³³. Así, “la provisionalidad no debe significar alteración alguna del régimen de garantías para el buen desempeño del juzgador y la salvaguarda de los propios justiciables”; no debe extenderse indefinidamente en el tiempo y debe estar sujeta a una condición resolutoria”. De lo contrario, surgirán “importantes obstáculos para la independencia judicial. Esta situación de vulnerabilidad del Poder Judicial se acentúa si tampoco existen procesos de destitución respetuosos de las obligaciones internacionales de los Estados”¹³⁴.

Por otra parte, “puesto que el nombramiento de jueces provisionales debe estar sujeto a aquellas condiciones de servicio que aseguren el ejercicio independiente de su cargo¹³⁵, el régimen de ascenso, traslado, asignación de causas, suspensión y cesación de funciones del que gozan los jueces titulares debe mantenerse intacto en el caso de los jueces que carecen de dicha titularidad”¹³⁶.

5. IDENTIFICACIÓN Y RECUSACIÓN

Al ocuparse de la recusación, la Corte ha señalado que ésta constituye “un instrumento procesal destinado a proteger el derecho a ser juzgado por un órgano imparcial y no un elemento constitutivo o definitorio de dicho derecho. En otras palabras, un juez que no pueda ser recusado no necesariamente es —o actuará de forma— parcial, del mismo modo que un juez que puede ser recusado no necesariamente es —o actuará de forma— imparcial”¹³⁷. La recusación actúa como una garantía para las partes en el proceso y busca otorgar credibilidad a la función que desarrolla la jurisdicción. No constituye “un enjuiciamiento de la rectitud moral del funcionario recusado, sino más bien (...) una herramienta que brinda confianza a quienes acuden al Estado solicitando la intervención de órganos que deben ser y aparentar ser imparciales”¹³⁸.

En un caso, la Corte estimó que es necesario que los Estados garanticen en su ámbito interno “algún recurso para cuestionar al juez que debiendo inhibirse no lo hiciera”¹³⁹. Se vulnera el debido proceso cuando no es posible examinar la imparcialidad del juzgador¹⁴⁰.

¹³³ Naciones Unidas, Comité de Derechos Humanos, Observación General No. 32, Artículo 14: El Derecho a un Juicio Imparcial y a la Igualdad ante los Tribunales y Cortes de Justicia, CCPR/C/GC/32, 23 de agosto de 2007, párr. 20.

¹³⁴ *Caso Apitz Barbera y otros* (“*Corte Primera de lo Contencioso Administrativo*”), *cit.*, párr. 43.

¹³⁵ Principio 11 de los *Principios Básicos de las Naciones Unidas Relativos a la Independencia de la Judicatura* *cit.*, y *Directriz II de las Directrices de Latimer House para el Commonwealth sobre Supremacía Parlamentaria e Independencia Judicial* adoptadas en una reunión de representantes de la Asociación Parlamentaria del Commonwealth, de la Asociación de Magistrados y Jueces del Commonwealth y de la Asociación de Educación Jurídica del Commonwealth, celebrada el 19 de junio de 1998.

¹³⁶ *Caso Apitz Barbera y otros* (“*Corte Primera de lo Contencioso Administrativo*”), *cit.*, párr. 45.

¹³⁷ *Caso Apitz Barbera y otros* (“*Corte Primera de lo Contencioso Administrativo*”), *cit.*, párr. 45.

¹³⁸ *Id.*, párr. 63.

¹³⁹ *Id.*, párr. 65.

¹⁴⁰ *Id.*, párr. 66.

6. FUERO ESPECIAL

La Corte Interamericana también ha formulado algunas consideraciones acerca del fuero especial (que implica juzgamiento a cargo de un órgano diferente del juzgador ordinario), la conexidad y el juez natural. Vienen al caso para establecer el derecho a ser juzgado por un tribunal competente. En alguna oportunidad, la Corte apuntó que “el fuero no necesariamente entra en colisión con el derecho al juez natural, si aquél se halla expresamente establecido y definido por el Poder Legislativo y atiende a una finalidad legítima (...). De esta forma, no sólo se respeta el derecho en cuestión sino que el juez de fuero se convierte en el juez natural del aforado. Si, por el contrario, la ley no consagra el fuero y éste es establecido por el Ejecutivo o por el propio Poder Judicial, distrayéndose así al individuo del tribunal que la ley consagra como su juez natural, se vería vulnerado el derecho a ser juzgado por un juez competente. Del mismo modo, si la conexidad está expresamente reglada en la ley, el juez natural de una persona será aquél al que la ley atribuya competencia en las causas conexas. Si la conexidad no está reglada por la ley, sería violatorio distraer al individuo del juez originalmente llamado a conocer el caso”¹⁴¹.

7. MINISTERIO PÚBLICO

Para concluir este apartado, es pertinente hacer referencia a la relación orgánica del Ministerio Público con el aparato gubernamental, prevista en algunas legislaciones. El mero hecho de que exista esta filiación o dependencia no vulnera la Convención. Los “Estados partes pueden organizar su sistema procesal penal, así como la función, estructura o ubicación institucional del Ministerio Público a cargo de la persecución penal, considerando sus necesidades y condiciones particulares, siempre que cumplan con los propósitos y obligaciones determinadas en la Convención Americana”¹⁴².

En el examen de esta materia es preciso tomar en cuenta la operación del principio de legalidad en el ejercicio de la función pública, que gobierna la actuación de los funcionarios del Ministerio Público: deben sujetar su actividad a los “fundamentos normativos definidos en la Constitución y las leyes” y “velar por la correcta aplicación del derecho y la búsqueda de la verdad de los hechos sucedidos, actuando con profesionalismo, buena fe, lealtad procesal, considerando tanto elementos que permitan acreditar el delito y la participación del imputado en dicho acto, como también los que puedan excluir o atenuar la responsabilidad penal del imputado”¹⁴³.

¹⁴¹ *Caso Barreto Leiva*, cit., párr. 77.

¹⁴² *Caso Tristán Donoso*. Sentencia de 27 de enero de 2009. Serie C No. 193. párr. 164. Acerca del Ministerio Público, Cfr. García Ramírez, *Panorama...*, op. cit., pp. 105 y ss.

¹⁴³ *Id.*, párr. 165. En el mismo sentido, *Caso Anzualdo Castro*. Sentencia de 22 de septiembre de 2009. Serie C No. 202. párr. 133.

VII. JURISDICCIÓN MILITAR

La Corte Interamericana se ha pronunciado sobre un tema importante y frecuente en la experiencia de algunos países, que interesa para los efectos del juzgamiento por órganos independientes, imparciales y competentes, y también para otros extremos relacionados con las garantías de legalidad e igualdad: la ley penal castrense —principalmente, ámbitos material y subjetivo— y la jurisdicción militar. La “jurisdicción penal militar en los Estados democráticos, en tiempos de paz, ha tendido a reducirse e incluso a desaparecer, por lo cual, en caso de que un Estado la conserve, su utilización debe ser mínima, según sea estrictamente necesario, y debe encontrarse inspirada en los principios y garantías que rigen el derecho penal moderno”¹⁴⁴.

La Corte Interamericana ha acotado el ámbito de la jurisdicción militar, tomando en cuenta el principio de legalidad material como límite a la facultad punitiva del juzgador, en virtud del cual todo delito debe estar previsto en una ley, y la imposición de penas y su ejecución, deben establecerse por un tribunal o juez competente, a través de una sentencia judicial que se dicte en cumplimiento de los requisitos y garantías constitucionales y legales: “si los actos delictivos cometidos por una persona que ostente la calidad de militar en activo no afectan los bienes jurídicos de la esfera castrense, dicha persona debe ser siempre juzgada por tribunales ordinarios. En este sentido, frente a situaciones que vulneren derechos humanos de civiles bajo ninguna circunstancia puede operar la jurisdicción militar”¹⁴⁵.

En lo que toca al alcance subjetivo de la ley militar, el tribunal interamericano ha considerado que sólo puede gobernar conductas vinculadas con el ejercicio de la función castrense por miembros de las fuerzas armadas. Por tratarse de una regulación y una jurisdicción especiales o excepcionales, su alcance es restrictivo. Esto es condición de legitimidad y, por tanto, de admisibilidad a la luz de la Convención. En este sentido, la ley que otorgue competencia a un tribunal militar, debe observar condiciones específicas; no basta con que “establezca previamente cuál será el tribunal que atenderá una causa y (...) otorgue competencia a éste”¹⁴⁶. Al otorgar competencias en el fuero militar y determinar las normas penales aplicables en dicho fuero, debe “establecer claramente y sin ambigüedad: a) quiénes son militares, únicos sujetos activos de los delitos militares; b) cuáles son las conductas delictivas típicas en el especial ámbito militar; c) la conducta ilícita a través de la descripción de la lesión o puesta en peligro de bienes jurídicos militares gravemente atacados,

¹⁴⁴ *Caso Radilla Pacheco*, cit., párr. 272; *Caso Usón Ramírez*, cit., párr. 108.

¹⁴⁵ Cfr. *Caso Radilla Pacheco*, cit., párr. 274. Cfr. *Caso Fernández Ortega y otros*. Sentencia de 30 de agosto de 2010 Serie C No. 215, párr. 176, y *Caso Rosendo Cantú y otra*. Sentencia de 31 de agosto de 2010 Serie C No. 216, párr. 160.

¹⁴⁶ *Caso Usón Ramírez*, cit., párr. 110. En el mismo sentido, *Caso Palamara Iribarne*, cit., párr. 125.

que justifique el ejercicio del poder punitivo militar, y d) la correspondiente sanción, teniendo en cuenta el principio de proporcionalidad¹⁴⁷.

En el mismo sentido, el Tribunal internacional ha puntualizado: "(...) la jurisdicción militar se establece para mantener el orden y la disciplina en las fuerzas armadas. Por ello, su aplicación se reserva a los militares que hayan incurrido en delitos o faltas en el ejercicio de sus funciones y bajo ciertas circunstancias"¹⁴⁸. Asimismo, la Corte ha sostenido que "en un Estado democrático de Derecho la jurisdicción penal militar ha de tener un alcance restrictivo y excepcional y estar encaminada a la protección de intereses jurídicos especiales, vinculados con las funciones que la ley asigna a las fuerzas militares. Así, debe estar excluido del ámbito de la jurisdicción militar el juzgamiento de civiles y sólo debe juzgar a militares por la comisión de delitos o faltas que por su propia naturaleza atenten contra bienes jurídicos propios del orden militar"¹⁴⁹. La aplicación de la justicia militar debe reservarse a militares en activo; de ahí que la Corte reprobara el enjuiciamiento castrense de quien "al tiempo en que se abrió y desarrolló (el) proceso (tenía) el carácter de militar en retiro, y por ello no podía ser juzgado por los tribunales militares"¹⁵⁰.

Al considerar que la actuación de un tribunal militar puede contravenir, en determinados casos, el principio de imparcialidad, esta jurisprudencia ha observado que "la imparcialidad del juzgador resulta afectada por el hecho de que las fuerzas armadas tengan la doble función de combatir militarmente a los grupos insurrectos y juzgar e imponer penas a los miembros de dichos grupos"¹⁵¹.

VIII. EL JUEZ, CUSTODIO DE LOS DERECHOS HUMANOS

1. JUICIO JUSTO

En un sistema autoritario, el juzgador es herramienta de opresión; en un régimen democrático se le mira como custodio natural de los derechos del in-

¹⁴⁷ *Caso Usón Ramírez, cit.*, párr. 110.

¹⁴⁸ *Caso Lori Berenson Mejía, cit.*, párr. 141, y *Caso Cantoral Benavides, cit.*, párr. 112. En igual sentido, *Caso 19 Comerciantes, cit.*, párr. 166, y *Caso Las Palmeras, cit.*, párr. 52.

¹⁴⁹ *Caso Lori Berenson Mejía, cit.*, párr. 142; *Caso Cantoral Benavides, cit.*, párr. 113, y *Caso Durand y Ugarte*. Sentencia de 16 de agosto de 2000. Serie C No. 68. párr. 117. En igual sentido, *Caso 19 Comerciantes, cit.*, párr. 165; *Caso Las Palmeras, cit.*, párr. 51; *Caso de la Masacre de la Rochela, cit.*, párr. 200, y *Caso Escué Zapata*. Sentencia de 4 de julio de 2007. Serie C No. 165. párr. 105. En el mismo sentido, *Caso Fernández Ortega y otros, cit.*, párr. 176 y *Caso Rosendo Cantú y otra, cit.*, párr. 160.

¹⁵⁰ *Caso Cesti Hurtado*. Sentencia de 29 de septiembre de 1999. Serie C No. 56. párr. 151.

¹⁵¹ *Caso Lori Berenson Mejía, cit.*, párr. 145. En igual sentido, *Caso Las Palmeras, cit.*, párr. 53, y *Caso Cantoral Benavides, cit.*, párr. 114.

dividuo. De ahí la enorme importancia que se asigna a la independencia judicial, presupuesto del debido proceso. En aquélla han cargado el acento quienes ponderan el papel de la justicia garantizadora de los derechos humanos¹⁵². Con ser importante, no es suficiente. Es preciso que además se reconozca el valor y la eficacia de esa custodia en el marco de las atribuciones judiciales específicas.

Así, nos referimos a que el juez tiene la obligación de adoptar provisiones adecuadas para la protección de los justiciables frente a la amenaza de quien pretenda evitar el acceso a la justicia y el buen desempeño de ésta y, es preciso destacar la diligencia a la que está obligado para asegurar ese desempeño, que se observa en el curso del enjuiciamiento y culmina en la sentencia. Por supuesto, no se trata de que el juzgador asuma el papel del defensor, y mucho menos del acusador, pero tampoco de liberarlo de la grave responsabilidad —inherente a su misión— de asegurarse de que se han reunido las condiciones que permitirán la operación del debido proceso y el alcance de una sentencia justa. En ocasiones no será posible hacerlo si el juez se limita a observar los problemas y los peligros, en espera de que los invoque otro participante en el proceso. La indolencia o la incompetencia de éste frustrarían la calidad del proceso y la justicia de la sentencia, todo ello bajo la mirada del juzgador, responsable del pronunciamiento decisivo.

En este sentido, la jurisprudencia interamericana ha advertido que compete al juzgador preservar las circunstancias favorables al juicio justo; de no haberlas, decaerían los derechos y garantías del debido proceso. Esto se extiende tanto al desempeño del tribunal, sus integrantes y auxiliares, como a la protección de las partes y, en general, de los participantes en el enjuiciamiento, e incluso de terceras personas cuya afectación incide en éste. Por lo tanto, "el Estado, para garantizar un debido proceso, debe facilitar todos los medios necesarios para proteger a los operadores de justicia, investigadores, testigos y familiares de las víctimas de hostigamientos y amenazas que tengan como finalidad entorpecer el proceso y evitar el esclarecimiento de los hechos y encubrir a los responsables de los mismos"¹⁵³.

2. JUEZ GARANTE

La Corte ha tenido la oportunidad de examinar la actuación del juez en una hipótesis que puso de manifiesto su condición de garante de los derechos humanos del justiciable. Venía a cuentas la posible aplicación de la pena de muerte, que se supeditaba —conforme a la ley interna— a la comprobación

¹⁵² Cfr. Varios, *La justicia como garante de los derechos humanos: la independencia del juez*, San José, Costa Rica, Unión Europea/Instituto Latinoamericano de Naciones Unidas para la Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, 1996.

¹⁵³ *Caso Myna Mack Chang, cit.*, párr. 199. En igual sentido, *Caso de la Comunidad Moiwana, cit.*, párr. 159, y *Caso Carpio Nicolle y otros, cit.*, párr. 134.

sobre el estado que guardaba el imputado al tiempo de la comisión del delito, no solamente a la hora de comparecer en la audiencia y enfrentar al tribunal. Habida cuenta de la alternativa a la vista —pena de muerte “obligatoria” o sanción de otra naturaleza—, ¿debía el juzgador disponer por sí mismo la práctica de los exámenes conducentes a establecer la situación del inculpaado cuando ocurrieron los hechos, o debía aguardar a que lo requiriese el defensor?

En esta circunstancia, la Corte consideró que conforme al artículo 8.1 de la Convención, “todo juez tiene la obligación de asegurar que los procesos se lleven a cabo con el debido respeto de (las) garantías judiciales que sean necesarias para asegurar un juicio justo”¹⁵⁴; que es necesario asegurar, al amparo del artículo 8.2, el respeto a las garantías mínimas en condiciones de plena igualdad¹⁵⁵; y que igualmente se debe garantizar “que los individuos puedan defenderse adecuadamente contra cualquier acto del Estado que pudiera afectar sus derechos”¹⁵⁶. En el examen de este caso, la Corte Interamericana hizo notar —como lo ha mencionado en otras oportunidades— que las obligaciones del Estado son “más exigente(s) y amplia(s) en aquellos procesos que puedan culminar en la pena de muerte”¹⁵⁷, que “conlleva una privación del más fundamental de los derechos, el derecho a la vida, con la consecuente imposibilidad de revertir la pena una vez que ésta se ha llevado a cabo”¹⁵⁸. De tal suerte, la “violación del derecho a las garantías judiciales del acusado en un caso de pena de muerte, tal como la de no proveerle medios razonables y adecuados para su defensa (...) podría resultar en una privación arbitraria del derecho a la vida”¹⁵⁹.

En la misma línea de pensamiento, el tribunal manifestó que el juez debe adoptar las medidas conducentes a garantizar la más amplia defensa del acusado en el juicio, en aras del debido proceso y de la amplia protección del derecho a la vida¹⁶⁰. Tomando en cuenta que se trataba de la posible imposición de la pena de muerte, resultaba indispensable “determinar el efecto que podría tener una enfermedad mental sobre el sujeto al momento de cometer el delito”¹⁶¹, punto que fue mencionado en otro momento del juicio interno. Esta determinación “podría haberle permitido alegar una defensa de atenuantes de responsabilidad”¹⁶². Para el acusado, esto significaba la diferencia entre la vida y la muerte. La Corte declaró la existencia de violación a las garantías

¹⁵⁴ *Caso Dacosta Cadogan, cit.*, párr. 84.

¹⁵⁵ *Cfr. Ibid.*

¹⁵⁶ *Ibid.*

¹⁵⁷ *Id.*, párr. 85.

¹⁵⁸ *Ibid.*

¹⁵⁹ *Ibid.*

¹⁶⁰ *Cfr. Id.*

¹⁶¹ *Id.*, párr. 87.

¹⁶² *Ibid.*

reconocidas en el artículo 8.1, 8.2.c y 8.2.f, en relación con el artículo 1.1, de la Convención.

En mi *Voto razonado* sobre la sentencia del caso examinado se analicé con cierto detalle el tema sujeto a la consideración de la Corte. Estimé que el “tribunal tiene a su cargo una función de garante de los derechos humanos del justiciable, que no puede soslayar”¹⁶³; en virtud de las características del caso *sub judice*, la primera preocupación de aquél “debía ser la verificación puntual y precisa de que en efecto se hallaban satisfechas las condiciones en las que se basaba el enjuiciamiento que iniciaba, es decir, que efectivamente existían los presupuestos para emprender un juicio que culminaría en pena de muerte. Esto implicaba que el tribunal se cerciorase de que se había descartado, razonablemente, el presupuesto de exclusión de la pena de muerte asociado a la salud mental del procesado en el momento de cometer el delito, y no sólo al tiempo de comparecer en el juicio”¹⁶⁴. Considerando “la función de garante que recae en el juzgador, (éste) debía asumir, por sí mismo, la verificación de ese presupuesto, ordenando un examen psiquiátrico adecuado para tal fin”¹⁶⁵.

No omití examinar el punto desde la perspectiva de los tipos de enjuiciamiento y la posición que en ellos guardan los sujetos procesales. Mencioné que el tribunal —órgano que “administra justicia”— “debe asumir la tutela efectiva del orden jurídico y no limitarse a esperar a que lo hagan otros participantes en el proceso”. Observé: “No puedo secundar la idea de que conforme a las reglas estrictas del sistema procesal penal acusatorio el juzgador debe abstenerse de asumir iniciativas probatorias y aguardar a que las partes soliciten actuaciones que son notoriamente indispensables. Me refiero a la disposición de pruebas sobre extremos de los que depende mucho más que una ventaja procesal secundaria: la definición misma sobre la pertinencia de un enjuiciamiento que culmina, por fuerza, en pena de muerte”. La conducta pasiva del juzgador —esto es, la omisión a la que se refirió la sentencia en el caso *Dacosta*—, puede generar el “más grave quebranto de las normas aplicables y traer consigo una injusticia”¹⁶⁶.

Naturalmente, “la exigencia de iniciativa judicial no se contrae sólo a un caso, sino debe tener el carácter de regla general aplicable a todos los supuestos en los que concurren los elementos que lo justifican”¹⁶⁷.

3. CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

Finalmente, cabe destacar en relación a este punto un tema que ha captado la atención de la jurisprudencia interamericana y de un apreciable sector de

¹⁶³ *Voto razonado* del Juez Sergio García Ramírez. *Caso Dacosta Cadogan, cit.*, pág. 15.

¹⁶⁴ *Ibid.*

¹⁶⁵ *Id.*, párr. 16.

¹⁶⁶ *Id.*, párr. 18.

¹⁶⁷ *Ibid.*

la doctrina, tema que se enlaza con el quehacer judicial nacional derivado de la observancia de la Convención Americana y, en su hora, de las resoluciones jurisdiccionales que interpretan y aplican ésta, es decir, las resoluciones de la Corte Interamericana: el denominado control de convencionalidad¹⁶⁸.

Esta cuestión figura ya, con prominencia, entre las más importantes novedades acogidas en pronunciamientos de la Suprema Corte de Justicia, a partir de la reflexión sobre el cumplimiento de la sentencia del *caso Radilla Pacheco* en el orden jurídico mexicano. Es preciso —hay que subrayarlo— que las orientaciones jurisprudenciales en esta materia sean recibidas en la legislación interna para la adecuada observancia del principio de legalidad en la determinación de competencias judiciales y vías procesales para ejercerlas. Esta necesidad deriva de los términos mismos de la jurisprudencia interamericana sobre control de convencionalidad, de la que no siempre se han extraído las orientaciones pertinentes.

Sobre esta cuestión, la Corte Interamericana señaló que “cuando un Estado es Parte de un tratado internacional como la Convención Americana, todos sus órganos, incluidos sus jueces, también están sometidos a aquel, lo cual les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de normas contrarias a su objeto y fin y que desde un inicio carecen de efectos jurídicos. El Poder Judicial, en tal sentido, está internacionalmente obligado a ejercer un ‘control de convencionalidad’ *ex officio* entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana”¹⁶⁹.

¹⁶⁸ Cfr. Votos razonados del juez García Ramírez en los casos *Myrna Mack Chang*, *cit.*, párr. 27, y *Tibi*, del 7 de septiembre de 2004 (párrs. 3-6). Cfr. García Ramírez, *Temas de la jurisprudencia interamericana sobre derechos humanos. Votos particulares*, Instituto Tecnológico Autónomo de Occidente (ITESO). Guadalajara/Universidad Iberoamericana. Ciudad de México/Universidad de Guanajuato/Universidad Iberoamericana. Puebla, Guadalajara, pp. 283-284. Asimismo, Cfr. los comentarios sobre este punto de Rey Cantor, E., *Control de convencionalidad de las leyes y derechos humanos*, México, Ed. Porrúa, Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional, 2008, pp. 46 y 167-171; y Hitters, Juan Carlos, *Control de constitucionalidad y control de convencionalidad. Comparación*, en *La Ley* (Buenos Aires), 27 de julio de 2009, pp. 1-5. Véase, además, Varios, *El control de convencionalidad*, Susana Albanese (coord.), EDIAR, Buenos Aires, 2008. En torno a esta cuestión, me remito a mi artículo “El control judicial interno de convencionalidad”, en Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, *El control difuso de convencionalidad. Diálogo entre la Corte Interamericana y los jueces nacionales*, FUNDAP, México, 2012, pp. 211 y ss.

¹⁶⁹ *Caso Rosendo Cantú y otra*, *cit.*, párr. 219; *Caso Gomes Lund y otros (Guerrilha do Araguaia)*. Sentencia de 24 de noviembre de 2010. Serie C No. 219, párr. 176; *Caso Cabrera García y Montiel Flores*, *cit.*, párr. 225. Cfr. *Caso Almonacid Arellano y otros*. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154, párr. 124. En este mismo sentido, *Caso La Cantuta*. Sentencia de 30 de noviembre de 2007. Serie C No. 173, párr. 173; *Caso Radilla Pacheco*, *cit.*, párr. 339, y *Caso Gelman*, *cit.*, párr. 193.

Esta jurisprudencia, que la Corte desarrolló, en un primer momento, teniendo en mente principalmente a los jueces¹⁷⁰, evolucionó en el sentido de extender la doctrina del control de convencionalidad a “todos los órganos del Estado”¹⁷¹. En este sentido, también las legislaturas y el Poder Ejecutivo, entre los demás órganos del Estado y en virtud de las obligaciones asumidas por el mismo, deberán vigilar que las leyes que emitan las legislaturas o los reglamentos y políticas públicas que implemente el ejecutivo no sean contrarias a la Convención Americana.

IX. PRESUNCIÓN DE INOCENCIA

La denominada presunción de inocencia constituye un punto de referencia para la construcción del proceso moderno en una sociedad democrática. La doctrina ha cuestionado que aquí exista una verdadera presunción. Independientemente de este debate, es preciso que se mantengan con firmeza las preocupaciones y las soluciones en torno al principio de inocencia, que posee un carácter verdaderamente fundamental y por ello permea la regulación y el desarrollo del proceso. Bajo el régimen inquisitivo de orientación religiosa dominaba la defensa de la fe; bajo el sistema acusatorio moderno prevalece la observancia de la justicia, asociada al respeto a los derechos del individuo, que ciertamente no contraría la seguridad colectiva. De ahí que rija el principio de inocencia y que éste influya en la definición de las instituciones procesales y en la conducción del enjuiciamiento.

La Corte Interamericana ha señalado que el propósito de las garantías judiciales subyace en el principio de presunción de inocencia¹⁷², el cual afirma la idea de que una persona es inocente hasta que se demuestre su culpabilidad¹⁷³. El artículo 8.2 CADH, alusivo a esta materia, “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”¹⁷⁴.

Un dato sustancial de este principio atañe a la prueba sobre los hechos imputados, de los que derivan consecuencias jurídicas adversas. La carga correspondiente incumbe a quien formula la imputación: el derecho a la pre-

¹⁷⁰ Cfr. *Caso Almonacid Arellano*, *cit.*, párr. 123.

¹⁷¹ Sobre el punto, véase el voto razonado de Eduardo Ferrer Mac-Gregor, entonces juez *ad hoc* y ahora juez titular de la Corte Interamericana, en el *Caso Cabrera García y Montiel Flores*, *cit.*, en el que analiza el desarrollo jurisprudencial del control de convencionalidad en la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

¹⁷² Cfr. *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez*, *cit.*, párr. 145.

¹⁷³ Cfr. *Caso Ricardo Canese*. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111. párr. 153, y *Caso Suárez Rosero*. Sentencia de 12 de noviembre de 1997. Serie C No. 35. párr. 77.

¹⁷⁴ *Caso Ricardo Canese*, *cit.*, párr. 153 y *Caso Cantoral Benavides*, *cit.*, párr. 120. Cfr. *Caso Cabrera García y Montiel Flores*, *cit.*, párr. 183.

sunción de inocencia “implica que el acusado no debe demostrar que no ha cometido el delito que se le atribuye, ya que el *onus probandi* corresponde a quien acusa”¹⁷⁵. Generalmente, es el Estado quien acusa, por medio de agentes dotados de atribuciones persecutorias. Asimismo, la Corte sostuvo que la presunción de inocencia “se vulnera si antes de que el acusado sea encontrado culpable una decisión judicial relacionada con él refleja la opinión de que es culpable”¹⁷⁶.

X. DEBIDO PROCESO E IGUALDAD

Reviste suma importancia la provisión de medidas a fin de que prevalezca la igualdad —ante la ley y ante la justicia, con lo que ello entraña— en el trato del justiciable para los fines del debido proceso. Esto conduce a establecer correctivos de la evidente desigualdad que puede existir en muchos casos, derivada de las condiciones generales de un grupo de personas o de las particulares de ciertos individuos. En esta línea, la Corte Interamericana ha considerado que “para que exista ‘debido proceso legal’ es preciso que un justiciable pueda hacer valer sus derechos y defender sus intereses en forma efectiva y en condiciones de igualdad procesal con otros justiciables (...). La presencia de condiciones de desigualdad real obliga a adoptar medidas de compensación (...)”¹⁷⁷. Entre éstas figuran la intervención de traductores a favor de quienes ignoran el idioma en el que se desarrolla el procedimiento y el derecho de los extranjeros a ser informados sobre la posibilidad de acceder a la asistencia consular correspondiente¹⁷⁸.

Es importante subrayar el criterio de la Corte, sostenido constantemente¹⁷⁹, en el sentido de que los extranjeros detenidos tienen derecho a solicitar asistencia consular al país de su nacionalidad. Para ello, el Estado que practica la captura debe hacerles saber este derecho, que forma parte de las garantías mínimas destinadas a asegurar la oportuna preparación de la defensa y la

¹⁷⁵ *Caso Ricardo Canese*, cit., párr. 154 y *Caso Cabrera García y Montiel Flores*, cit., párr. 182.

¹⁷⁶ *Caso Cabrera García y Montiel Flores*, cit., párr. 184.

¹⁷⁷ *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*, cit., párr. 121; *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*, cit., párr. 117 y 119; y *Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros*, cit., nota al pie 131. Sobre igualdad y equilibrio en el enjuiciamiento, Cfr. García Ramírez, *Panorama...*, op. cit., 51 y ss.

¹⁷⁸ Cfr. *Caso Acosta Calderón*. Sentencia de 24 de junio de 2005. Serie C No. 129. párr. 125; *Caso Tibi*. Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C No. 114. párr. 195; *Caso Bulacio*. Sentencia de 18 de septiembre de 2003. Serie C No. 100. párr. 130; y *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*, cit., párr. 120, y *Caso Vélez Loor*. Sentencia de 23 de noviembre de 2010 Serie C No. 218, párr. 151.

¹⁷⁹ Cfr. *Caso Bulacio*, cit., párr. 130; *Caso Tibi*, cit., párrs. 112 y 195; *Caso Bueno Alves*. Sentencia de 11 de mayo de 2007. Serie C No. 164. párr. 116, y *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*, cit., párrs. 86, 106 y 122.

realización de un juicio justo¹⁸⁰. El detenido debe ser informado sobre ese derecho al momento en que se le priva de la libertad y antes de que rinda su primera declaración ante la autoridad. Así, el funcionario consular podrá asistirle en diversos actos de defensa: otorgamiento o contratación de patrocinio letrado, obtención de pruebas en el país de origen, verificación de las condiciones en que se ejerce la asistencia legal y observación de la situación que guarda el procesado mientras se halla privado de libertad.

XI. CONTRADICTORIO

El principio de contradicción o contradictorio, que constituye un dato indispensable en el enjuiciamiento acusatorio moderno, garantía de libertad, defensa y justicia —favorecedor, pues, tanto de las partes como del buen despacho jurisdiccional— puede ser analizado desde diversas perspectivas: igualdad y defensa, por ejemplo. Con carácter general, la Corte Interamericana ha sostenido que en todo proceso deben concurrir los elementos necesarios 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”¹⁸¹.

Por lo que hace a sus propios enjuiciamientos, el Tribunal ha sostenido de manera reiterada que “en materia probatoria rige el principio del contradictorio, que respeta el derecho de defensa de las partes. El artículo 35 inciso e) del Reglamento (de la Corte Interamericana) contempla este principio, en lo que atañe a la oportunidad en que debe ofrecerse la prueba para que haya igualdad entre las partes”¹⁸².

XII. DEFENSA

1. VERTIENTES

Declaraciones y convenciones ponen énfasis, a través de normas de diverso alcance, sobre la defensa del justiciable. Esto atañe tanto a la función misma de defensa, en sus diversos extremos, como al desempeño de ésta a través de distintos medios, particularmente la presencia y actuación del defensor, que concurre a integrar, como se ha dicho, la “personalidad procesal” del justiciable.

¹⁸⁰ *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez*, cit., párr. 164., y *Caso Vélez Loor*, cit., párrs. 154 y ss.

¹⁸¹ *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*, cit., párr. 132. En igual sentido, *Mestah and others v. France*, no. 32911/96, 35237/97, 34595/97, § 51, ECHR 2002-VII. En relación con el contradictorio, Cfr. García Ramírez, *Panorama...*, op. cit., pp. 69 y ss.

¹⁸² Cfr., *inter alia*, *Caso Acosta Calderón*, cit., párr. 40; *Caso Yatama*, cit., párr. 106; *Caso Fermín Ramírez*, cit., párr. 43; *Caso de la Comunidad Indígena Yakye Axa*, cit., párr. 29, y *Caso de la Comunidad Moiwana*, cit., párr. 76.

2. INTERVENCIÓN DE DEFENSOR

Al considerar la indispensable concurrencia del defensor, la Corte Interamericana ha tenido en cuenta los estándares internacionales en esta materia, que van mucho más allá de la mera designación de un abogado. En este orden, la jurisprudencia interamericana recuerda que “el numeral 8 de los Principios Básicos sobre la función de los abogados relativo a las salvaguardias especiales en asuntos penales, que fija los estándares para el ejercicio adecuado de la defensa en estos casos, establece que (a) toda persona arrestada, detenida, o presa, se le facilitarán oportunidades, tiempo e instalaciones adecuadas para recibir visitas de un abogado, entrevistarse con él y consultarle, sin demora, interferencia ni censura y en forma plenamente confidencial”¹⁸³.

De esa regla, así como de las disposiciones contenidas en diversos instrumentos —la Convención Americana, desde luego— y de las exigencias inherentes a una verdadera defensa —no una defensa aparente— se desprenden diversos datos de la defensa efectiva. Atañen a la designación de defensor, la oportunidad para hacerlo, la relación entre el defensor y el justiciable, la posibilidad efectiva de allegar pruebas de descargo y controvertir las de cargo, etcétera.

La previsión de defensa abarca tanto el derecho del justiciable a defenderse por sí mismo como a designar un defensor de su confianza¹⁸⁴ o a recibir, a falta de éste, la asistencia profesional de un defensor provisto por el Estado: “el inculcado tiene derecho de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y (...) si no lo hiciere tiene el derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna”¹⁸⁵. En este sentido, la Corte sostuvo que “la defensa suministrada por el Estado debe ser efectiva, para lo cual el Estado debe adoptar todas las medidas adecuadas”¹⁸⁶. Además, sostuvo que “el nombrar un defensor de oficio con el sólo objeto de cumplir con una formalidad procesal, equivaldría a no contar con defensa técnica, por lo que es imperante que dicho defensor actúe de manera diligente con el fin de proteger las garantías procesales del acusado y evite así que sus derechos se vean lesionados”¹⁸⁷.

¹⁸³ *Caso Lori Berenson Mejía*, cit., párr. 166, y Principios Básicos sobre la Función de los Abogados, aprobados por el Octavo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en La Habana (Cuba) del 27 de agosto al 7 de septiembre de 1990. En torno a defensa, Cfr. García Ramírez, *Panorama...*, op. cit., 69.

¹⁸⁴ Cfr. *Caso Barreto Leiva*, cit., párr. 64.

¹⁸⁵ *Excepciones al Agotamiento de los Recursos Internos* (artículos 46.1, 46.2.a y 46.2.b Convención Americana sobre Derechos Humanos), cit., párr. 25. En este sentido, *Caso Acosta Calderón*, cit., párr. 124; *Caso de la Comunidad Indígena Yakye Axa*, cit., párr. 117; *Caso Tibi*, cit., párrs. 193 y 194; *Caso Castillo Petruzzi y otros*, cit., párrs. 146-149, y *Caso Suárez Rosero*, cit., párr. 83.

¹⁸⁶ *Caso Cabrera García y Montiel Flores*, cit., párr. 155.

¹⁸⁷ *Caso Cabrera García y Montiel Flores*, cit., párr. 155.

Se ha dicho que la asistencia letrada debe ser también oportuna; de lo contrario no podría servir a su encomienda ni satisfacer las exigencias del debido proceso. La falta de asistencia oportuna impide disponer de una defensa adecuada¹⁸⁸ y constituye violación del artículo 8.2.e) de la Convención Americana, en perjuicio del justiciable. En efecto, la Corte estableció que “el derecho a la defensa debe poder ejercerse desde que se señala a una persona como posible autor o partícipe de un hecho punible y sólo culmina cuando finaliza el proceso”¹⁸⁹. En ese sentido, la Corte consideró que “(i)mpedir que la persona ejerza su derecho de defensa desde que se inicia la investigación en su contra y la autoridad dispone o ejecuta actos que implican afectación de derechos es potenciar los poderes investigativos del Estado en desmedro de derechos fundamentales de la persona investigada”¹⁹⁰.

También es preciso que se allane la comunicación entre el defensor y el defendido. Si en el “desarrollo de las actuaciones realizadas por los jueces del fuero común (...) se pusieron obstáculos a la comunicación libre y privada entre (la presunta víctima) y su defensor”, (resultó) imposible ejercer una “adecuada defensa”¹⁹¹.

3. CONOCIMIENTO DE CARGOS Y ACCESO A PRUEBAS

A propósito de la defensa, en sentido genérico —en consecuencia, no sólo como asistencia jurídica profesional—, vienen al caso numerosos temas del proceso, que en este trabajo se mencionan separadamente: información sobre los cargos, intervención consular, prueba, etc. Para que existan igualdad en el proceso y defensa adecuada, es preciso que el inculcado conozca los cargos que se le hacen, cuente con tiempo y medios para preparar su defensa¹⁹² y se halle al tanto del proceso mismo, de manera que pueda reaccionar ante las contingencias de éste y hacer valer sus pruebas y argumentos. Así lo ha precisado la Corte Interamericana cuando señaló: “(p)ara satisfacer el artículo 8.2.b convencional el Estado omisiones debe informar al interesado no solamente de la causa de la acusación, esto es, las acciones u omisiones que se le imputan, sino también las razones que llevan al Estado a formular la imputación”.

¹⁸⁸ Cfr. *Caso Acosta Calderón*, cit., párr. 124; *Caso de la Comunidad Indígena Yakye Axa*, cit., párrs. 116 y 117; *Caso Tibi*, cit., párr. 194; *Caso Castillo Petruzzi y otros*, cit., párrs. 146-149, y *Caso Suárez Rosero*, cit., párr. 83.

¹⁸⁹ *Caso Cabrera García y Montiel Flores*, cit., párr. 154. Cfr. *Caso Barreto Leiva*, supra nota 100, párr. 29. Ver *mutatis mutandis* *Caso Suárez Rosero*. Fondo. Sentencia de 12 de noviembre de 1997. Serie C No. 35, párr. 71; *Caso Heliodoro Portugal*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 12 de agosto de 2008. Serie C No. 186, párr. 148, y *Caso Bayarri*, supra nota 123, párr. 105.

¹⁹⁰ *Caso Cabrera García y Montiel Flores*, cit., párr. 154.

¹⁹¹ *Caso Cantoral Benavides*, cit., párr. 127.

¹⁹² *Caso Barreto Leiva*, cit., párr. 54. Cfr. *Caso Cabrera García y Montiel Flores*, cit., párr. 156.

tación, los fundamentos probatorios de ésta y la caracterización legal que se da a esos hechos. Toda esta información debe ser expresa, clara, integral y suficientemente detallada para permitir al acusado que ejerza plenamente su derecho a la defensa y muestre al juez su versión de los hechos¹⁹³; y esta obligación convencional “rige incluso antes de que se formule una ‘acusación’ en sentido estricto (pues para) que el mencionado artículo satisfaga los fines que le son inherentes, es necesario que la notificación ocurra previamente a que el inculcado rinda su primera declaración ante cualquier autoridad pública”¹⁹⁴.

En aras de establecer criterios que protejan el derecho a la defensa y la igualdad procesal, el tribunal invocó también el derecho de los acusados, conforme al artículo 8.2f CADH, de “interrogar a los testigos presentados contra ellos y aquellos que declaran a su favor bajo las mismas condiciones que el Estado, a fin de defenderse”¹⁹⁵, y destacó que no existe impedimento alguno para que “los Estados adopten medidas adicionales (...) con el propósito de garantizar el debido proceso”¹⁹⁶.

En relación con el acceso al expediente, la Corte ha sostenido que “la negativa de expedir copias del expediente de la investigación a las víctimas (resulta) incompatible con el derecho a su participación en la averiguación previa”¹⁹⁷.

4. IDIOMA

Es preciso que el inculcado tenga acceso suficiente —ya no diremos completo o absoluto— al idioma en el que se desarrolla el proceso; si no lo conoce personalmente (situación que se ha presentado con alguna frecuencia, tanto en lo que respecta a extranjeros como en lo que toca a personas que forman parte de grupos indígenas o étnicos minoritarios) debe disponer de traductores e intérpretes que establezcan el puente entre la extrañeza y el conocimiento. Evidentemente, con esto no se resuelve la distancia cultural que puede mediar entre el inculcado y el proceso mismo, erigido sobre fundamentos —materiales y formales— en ocasiones distantes a la comprensión y a la costumbre del justiciable.

En este sentido, la Corte ha sostenido que “los extranjeros detenidos en un medio social y jurídico diferente de los suyos, y muchas veces con un idioma que desconocen, experimentan una condición de particular vulnerabilidad, que el derecho a la información sobre la asistencia consular, enmarcado en el

¹⁹³ Cfr. *Id.*, párr. 28. En el mismo sentido, *Caso López Álvarez* (Honduras). Sentencia de 1 de febrero de 2006. Serie C No. 141. párr. 149, y *Caso Palamara Iribarne*, *cit.*, párr. 225.

¹⁹⁴ Cfr. *Caso Barreto Leiva*, *cit.*, párr. 30; *Caso Palamara Iribarne*, *cit.*, párr. 225, y *Caso Acosta Calderón*, *cit.*, párr. 118.

¹⁹⁵ *Ibid.*

¹⁹⁶ *Ibid.*

¹⁹⁷ Cfr. *Caso Radilla Pacheco*, *cit.*, párr. 256.

universo conceptual de los derechos humanos, busca remediar de modo tal de asegurar que la persona extranjera detenida disfrute de un verdadero acceso a la justicia, se beneficie de un debido proceso legal en condiciones de igualdad con quienes no afrontan esas desventajas, y goce de condiciones de detención compatibles con el respeto debido a la dignidad de las personas. Para alcanzar sus objetivos, el proceso debe reconocer y resolver los factores de desigualdad real de quienes son llevados ante la justicia. (...). 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”¹⁹⁸.

Para alcanzar la igualdad real en el proceso, con medios de compensación, tal como se mencionó anteriormente, “se provee de traductor a quien desconoce el idioma en que se desarrolla el procedimiento, y también por eso mismo se atribuye al extranjero el derecho a ser informado oportunamente de que puede contar con la asistencia consular. Estos son medios para que los inculcados puedan hacer pleno uso de otros derechos que la ley reconoce a todas las personas. Aquéllos y éstos, indisolublemente vinculados entre sí, forman el conjunto de las garantías procesales y concurren a integrar el debido proceso legal”¹⁹⁹. En este sentido la Corte señaló específicamente algunos elementos del debido proceso: 1) derecho a ser notificado de sus derechos bajo la Convención de Viena²⁰⁰; 2) derecho de acceso efectivo a la comunicación con el funcionario consular, y 3) derecho a la asistencia misma²⁰¹.

XIII. RECURSOS

1. DERECHO A RECURSOS Y DEBIDO PROCESO

La protección del individuo, dentro y fuera del enjuiciamiento penal, implica la existencia de medios de tutela bajo los conceptos de recursos o impugnaciones. La Convención acoge diversas categorías de recursos, tanto en el artículo 8 —eje del debido proceso, pero no precepto único de esta materia— como en los artículos 4, 7 y 25.

Existe un derecho al recurso en materia penal, que igualmente se presenta, obviamente, en otros temas. Así, “el derecho de recurrir del fallo es una

¹⁹⁸ *Caso Vélez Loor*. Sentencia de 23 de noviembre de 2010 Serie C No. 218, párr. 152.

¹⁹⁹ *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*, *cit.*, párr. 120.

²⁰⁰ Así, el detenido extranjero tiene el derecho a ser informado de su derecho: 1) a que el Estado receptor informe a la oficina consular competente sobre su situación; y 2) a que el Estado receptor transmita sin demora “cualquier comunicación dirigida a la oficina consular” por el detenido. Cfr. artículo 36.1.b) de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares. Documento (A/CONF.25/12) (1963) de 24 de abril de 1963, en vigor a partir del 19 de marzo de 1967.

²⁰¹ Cfr. *Caso Vélez Loor*, Sentencia de 23 de noviembre de 2010 Serie C No. 218, párr. 153.

garantía primordial que se debe respetar en el marco del debido proceso legal, en aras de permitir que una sentencia adversa pueda ser revisada por un juez o tribunal distinto y de superior jerarquía orgánica”²⁰².

Evidentemente, la tramitación del recurso debe ajustarse, a su turno, al debido proceso, como ha puntualizado la Corte Interamericana en el examen del artículo 25 CADH. Para los efectos del “derecho a un recurso efectivo, en los términos del artículo 25 de la Convención, es indispensable que dicho recurso se tramite conforme a las reglas del debido proceso, consagradas en el artículo 8 de la Convención, incluyendo el acceso a la asistencia letrada”²⁰³. Posteriormente, el tribunal detalló: “los Estados Partes están obligados a suministrar recursos judiciales efectivos a las víctimas de violaciones de los derechos humanos (artículo 25), recursos que deben ser sustentados de conformidad con las reglas del debido proceso legal (artículo 8.1), todo ello dentro de la obligación general, a cargo de los mismos Estados, de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos por la Convención a toda persona que se encuentre bajo su jurisdicción (artículo 1.1)”²⁰⁴. Consecuentemente, el tribunal que conoce de la impugnación tiene el deber especial de protección de las garantías judiciales y el debido proceso “a todas las partes que intervienen en el proceso penal de conformidad con los principios que lo rigen”²⁰⁵.

El recurso al que se refiere el artículo 8 se plantea ante una instancia específica: un juez o tribunal superior al que ha emitido el fallo combatido, que debe satisfacer, a su turno, las condiciones de independencia e imparcialidad que se exigen de cualquier juzgador. En efecto, “el concepto del juez natural y el principio del debido proceso legal (...) se proyectan sobre las diversas instancias procesales. Si el juzgador de segunda instancia no satisface los requerimientos del juez natural, no podrá establecerse como legítima y válida la etapa procesal que se desarrolle ante él”²⁰⁶.

²⁰² *Caso Herrera Ulloa*, cit., párr. 158. En similar sentido, *Caso Barreto Leiva*, cit., párr. 42, y *Caso Vélez Loor*, cit., párr. 179. Sobre impugnación, cfr. García Ramírez, *Panorama...*, op. cit., pp. 149 y ss.

²⁰³ *Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros*, cit., párr. 148.

²⁰⁴ *Caso Zambrano Vélez y otros*. Sentencia de 4 de julio de 2007. Serie C No. 166. párr. 114; *Caso de la Masacre De las Dos Erres*. Sentencia de 24 de noviembre de 2009. Serie C No. 211. párr. 104; *Caso de la “Masacre de Mapiripán”*. Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C No. 134. párr. 195; *Caso de la Masacre de Pueblo Bello*. Sentencia de 31 de enero de 2006. Serie C No. 140. párr. 169; *Caso de las Masacres de Ituango*. Sentencia de 1 de julio de 2006. Serie C No. 148. párr. 287; *Caso Goiburú y otros*. Sentencia de 22 de septiembre de 2006. Serie C No. 153. párr. 110; *Caso Kawas Fernández*. Sentencia de 3 de abril de 2009. Serie C No. 196. párr. 110; *Caso Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros)*. Sentencia de 24 de noviembre de 2006. Serie C No. 158. párr. 106; *Caso Chitay Nech y otros*. Sentencia de 25 de mayo de 2010. Serie C No. 212. párr. 190 y *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña*, Sentencia de 1 de septiembre de 2010, Serie C No. 151. párr. 151. Cfr. *Caso Vélez Loor*, cit., párr. 143.

²⁰⁵ *Caso Herrera Ulloa*, cit., párr. 163.

²⁰⁶ *Caso Lori Berenson Mejía*, cit., párr. 192, y *Caso Castillo Petruzzi y otros*, cit., párr. 161.

2. EXAMEN INTEGRAL

Es importante —y se debate— precisar el alcance que debe tener la revisión judicial a cargo del juez o tribunal superior, tomando en cuenta la amplia disposición contenida a este respecto en el artículo 8 de la Convención Americana. Al fijar su criterio, la Corte Interamericana ha invocado también el parecer de otros órganos internacionales; así, del Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas²⁰⁷. Aquella ha considerado que “independientemente de la denominación que se le dé al recurso existente para recurrir un fallo, lo importante es que dicho recurso garantice un examen integral de la decisión recurrida”²⁰⁸. Por supuesto, la Corte no ha especificado que ese recurso deba ser la casación o la apelación, ni ha establecido qué alcance deba tener, específicamente, cada uno de estos medios de impugnación. Estas precisiones corresponden al Derecho interno.

3. EFICACIA

Desde luego, es preciso que los recursos previstos y provistos por el orden interno satisfagan la condición de eficacia que se reclama de todas las medidas y los instrumentos estatales vinculados con la protección de los derechos humanos. El mismo requerimiento existe, explícitamente, en lo que atañe a los recursos, llamados a reparar actos o situaciones que pudieran contravenir la Convención Americana. Esto rige tanto con respecto a los medios de impugnación acogidos en el artículo 8, como a los previstos en otros preceptos, entre ellos el fundamental artículo 25 de la Convención.

Sobre esta última disposición, se ha dicho que “no basta con la existencia formal de los recursos sino que éstos deben ser eficaces, es decir, deben dar resultados o respuestas a las violaciones de derechos contemplados en la Convención”²⁰⁹. La Corte ha señalado que “no pueden considerarse efectivos

²⁰⁷ Cfr. *Caso Herrera Ulloa*, cit., párr. 166; ONU, Comité de Derechos Humanos, *M. Sineiro Fernández c. España* (1007/2001), dictamen de 7 de agosto de 2003, párrs. 7 y 8, y ONU, Comité de Derechos Humanos, *C. Gómez Vásquez c. España* (701/1996), dictamen de 20 de julio de 2000, párr. 11.1.

²⁰⁸ *Caso Herrera Ulloa*, cit., párr. 165.

²⁰⁹ *Caso 19 Comerciantes*, cit., párr. 192. En el mismo sentido, *Caso Baena Ricardo y otros*, cit., párr. 77; *Caso Maritza Urrutia*. Sentencia de 27 de noviembre de 2003. Serie C No. 103. párr. 117; *Caso Juan Humberto Sánchez*, cit., párr. 121; *Caso “Cinco Pensionistas”*. Sentencia de 28 de febrero de 2003. Serie C No. 98. párr. 126; *Caso Cantos*. Sentencia de 28 de noviembre de 2002. Serie C No. 97. párr. 126; *Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros*, cit., párr. 150; *Caso Las Palmeras*, cit., párr. 58; *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingn*. Sentencia de 31 de agosto de 2001. Serie C No. 79. párr. 113; *Caso Ivcher Bronstein*, cit., párr. 136; *Caso del Tribunal Constitucional*, cit., párr. 90; *Caso Cantoral Benavides*, cit., párr. 164; *Caso Durand y Ugarte*, cit., párr. 102; *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros)*, cit., párr. 235; *Caso Cesti Hurtado*, cit., párr. 125; *Caso Castillo Petruzzi y otros*, cit., párr. 185; *Caso de la “Panel Blanca” (Paniagua Morales y otros)*. Sentencia de 8 de marzo de 1998. Serie C No. 37. párr. 164; *Caso Suárez Rosero*, cit., párr. 61; *Caso Fairén Garbí y Solís Corrales* (Honduras). Sentencia de 15 de

aquellos recursos que, por las condiciones generales del país o incluso por las circunstancias particulares de un caso dado, resulten ilusorios”²¹⁰.

4. HABEAS CORPUS Y AMPARO

El análisis del *habeas corpus* y del amparo corresponde a un examen más amplio que el relacionado con el debido proceso penal. Sin embargo, es evidente que la operación de esos recursos se plantea con la mayor frecuencia a propósito de procedimientos penales o actos vinculado con éstos. De ahí la pertinencia de considerarlos en este momento, así sea brevemente. El *habeas corpus*, que forma parte de la tutela de la libertad, tiene, además, en concepto de la Corte, otros alcances posibles y necesarios para la preservación de derechos humanos. Efectivamente, ese instrumento “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 degradantes”²¹¹.

También conviene mencionar la presencia del amparo para los efectos del debido proceso y la protección del individuo. “En el marco de los recursos sencillos, rápidos y efectivos que contempla (el artículo 25 de la CADH), esta Corte ha sostenido que la institución procesal del amparo reúne las características necesarias para la tutela efectiva de los derechos fundamentales, esto es, la de ser sencilla y breve”²¹².

marzo de 1989. Serie C No. 6. párr. 87; *Caso Velásquez Rodríguez*, cit., párr. 63, y *Garantías Judiciales en Estados de Emergencia* (artículos 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos), cit., párr. 24.

²¹⁰ Cfr. *Caso 19 Comerciantes*, cit., párr. 192; *Caso Baena Ricardo y otros. Competencia*, cit., párr. 77; *Caso Maritza Urrutia*, cit., párr. 111; *Caso Juan Humberto Sánchez*, cit., párr. 122; *Caso “Cinco Pensionistas”*, cit., párr. 126; *Caso Las Palmeras*, cit., párr. 58; *Caso Ivcher Bronstein*, cit., párr. 136; *Caso Cesti Hurtado*, cit., párr. 125, y *Garantías Judiciales en Estados de Emergencia* (artículos 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos), cit., párr. 24. *Caso Abrill Alosilla y otros*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 4 de marzo de 2011 Serie C No. 223, párr. 75.

²¹¹ *Caso de las Hermanas Serrano Cruz*, cit., párr. 79; *Caso Juan Humberto Sánchez*, cit., párr. 122; *Caso Bámaca Velásquez*, cit., párr. 192; *Caso Cantoral Benavides*, cit., párr. 165, y *Caso Durand y Ugarte*, cit., párr. 103. En igual sentido, *Caso Cesti Hurtado*, cit., párr. 121; *Caso Castillo Petrucci y otros*, cit., párr. 187; *Caso de la “Panel Blanca” (Paniagua Morales y otros)*, cit., párr. 164; *Caso Blake* (Guatemala). Sentencia de 24 de enero de 1998. Serie C No. 36. párr. 102; *Caso Suárez Rosero*, cit., párrs. 63 y 65; *Caso Neira Alegría y otros* (Perú). Sentencia de 19 de enero de 1995. Serie C No. 20, párr. 82; *El Hábeas Corpus bajo Suspensión de Garantías* (artículos 27.2, 25.1 y 7.6 Convención Americana sobre Derechos Humanos), cit., párr. 35, y *Caso Chitay Nech y otros.*, cit., párr. 203.

²¹² Cfr. *Caso del Tribunal Constitucional*, cit., párr. 91, y *Garantías Judiciales en Estados de Emergencia* (artículos 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos), cit., párr. 23.

En la jurisprudencia interamericana tiene suma relevancia la posición de la Corte con respecto a la vigencia del *habeas corpus*, del amparo o de cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, destinado a garantizar el respeto a los derechos y libertades cuya suspensión no está autorizada por la misma Convención en situaciones de emergencia²¹³. Estos derechos y libertades, que no pueden ser suprimidos en ningún momento, están consagrados en el artículo 27, inciso 2 de la Convención Americana, a saber: derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica; derecho a la vida; derecho a la integridad personal; prohibición de la esclavitud y servidumbre; principio de legalidad y de (no) retroactividad; libertad de conciencia y de religión; protección a la familia; derecho al nombre; derechos del niño; derecho a la nacionalidad, y derechos políticos, y garantías judiciales indispensables para la protección de tales derechos.

Con la finalidad de dar una mayor cobertura a la protección de estos derechos y de subrayar la importancia del debido proceso en estados de emergencia, la Corte ha estimado que “también deben considerarse como garantías judiciales indispensables que no pueden suspenderse, aquellos procedimientos judiciales, inherentes a la forma democrática representativa de gobierno (...), previstos en el derecho interno de los Estados Partes como idóneos para garantizar la plenitud del ejercicio de los derechos a que se refiere el artículo 27.2 de la Convención y cuya supresión o limitación comporte la indefensión de tales derechos”²¹⁴ y 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”²¹⁵. En este mismo sentido, la Corte ha establecido que “la implantación del estado de emergencia —cualquiera que sea la dimensión o denominación con que se le considere en el derecho interno— no puede comportar la supresión o la pérdida de efectividad de las garantías judiciales que los Estados Partes están obligados a establecer, según la misma Convención”²¹⁶.

5. OTROS RECURSOS

La Corte ha examinado igualmente otros medios de impugnación: uno, las acciones constitucionales, de las que no nos ocuparemos ahora; otro, rele-

²¹³ *Garantías Judiciales en Estados de Emergencia* (artículos 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos), cit., párr. 33.

²¹⁴ *Garantías Judiciales en Estados de Emergencia* (artículos 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos), cit., párr. 41.2.

²¹⁵ *Garantías Judiciales en Estados de Emergencia* (artículos 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos), cit., párr. 41.3.

²¹⁶ *Caso Castillo Petrucci y otros*, cit., párr. 186, y *Garantías Judiciales en Estados de Emergencia* (artículos 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos), cit., párr. 25. En igual sentido, *Caso Tibi*, cit., párr. 128; *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*. Sentencia de 8 de julio de 2004. Serie C No. 110. párr. 85; *Caso Durand y Ugarte*, cit., párrs. 99 y 106, y *El Hábeas Corpus Bajo Suspensión de Garantías* (artículos 27.2, 25.1 y 7.6 Convención Americana sobre Derechos Humanos), cit., párr. 42.

vante para nuestra materia, el recurso a la gracia o clemencia invocado bajo la regulación de la pena capital en el artículo 4 CADH. Este medio de preservación de la vida, inserto en un régimen restrictivo de la pena capital, no puede quedar sujeto a la simple benevolencia del poder público, que así se ejercería en un marco de absoluta discrecionalidad. Es preciso que se discipline a la regla de juridicidad que debe gobernar todas las acciones del Estado, particularmente cuando se trata de resolver asuntos de suma gravedad.

El Tribunal interamericano considera que el artículo 4.6 de la Convención, conjuntamente con los artículos 8 y 1.1, asignan al Estado "la obligación de garantizar" que el derecho a impugnar la imposición de pena capital, a través de indulto, amnistía o conmutación, "pueda ser ejercido por el condenado a pena de muerte de manera efectiva. Así, el Estado tiene la obligación de implementar un procedimiento de esta índole que se caracterice por ser imparcial y transparente, en donde el condenado a pena capital pueda hacer valer de manera cierta todos los antecedentes que crea pertinentes para ser favorecido con el acto de clemencia"²¹⁷.

6. FUEROS ESPECIALES

La Corte se ha pronunciado también sobre la posibilidad de impugnar resoluciones provenientes de fueros especiales. Al respecto, ha señalado que "(e)l Estado puede establecer fueros especiales para el enjuiciamiento de altos funcionarios públicos, y esos fueros son compatibles, en principio, con la Convención Americana (...) (s)in embargo, aun en estos supuestos el Estado debe permitir que el justiciable cuente con la posibilidad de recurrir del fallo condenatorio"²¹⁸.

7. CELERIDAD

La eficacia del recurso implica celeridad en la decisión, otro tema emparentado con las cuestiones del plazo razonable, que constituye una referencia rectora para diversas actuaciones jurisdiccionales del Estado. Por lo que toca a la tutela de la libertad, que se actualiza en el procedimiento penal, la Corte señaló que el recurso previsto en el artículo 7.6 de la Convención Americana "debe ser decidido por un juez o tribunal competente sin demora. En este caso, este presupuesto no se cumplió porque el recurso fue resuelto 21 días después de su interposición, plazo a todas luces excesivo"²¹⁹.

²¹⁷ *Caso Hilaire, Constantine y Benjamín y otros*, cit., párr. 188. En igual sentido, *Caso Fermín Ramírez*, cit., párr. 188.

²¹⁸ *Caso Barreto Leiva*, cit., párr. 90.

²¹⁹ *Caso Tibi*, cit., párr. 134. En igual sentido, *Caso Acosta Calderón*, cit., párr. 97. Cfr. *Caso Cabrera García y Montiel Flores*, cit., párr. 102.

8. CUMPLIMIENTO DE DECISIONES

No sobra destacar la exigencia de cumplimiento de la decisión en la que culmina el recurso, de manera que modifique oportuna y eficazmente la situación o el acto impugnados. En un caso, la Corte consideró que el "incumplimiento de la decisión del (...) 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'²²⁰. Esta situación dejó sin un recurso efectivo a 239 internos en el reclusorio al momento de la emisión de la sentencia"²²¹.

XIV. PRESCRIPCIÓN EN MATERIA PENAL

Tal como expresé en mi voto razonado en el *caso Albán Cornejo*, "al reflexionar sobre esta materia es preciso traer a cuentas lo que la prescripción significa en el espacio de las defensas del inculpado, y por lo tanto de sus derechos sustantivos y/o procesales, y las reflexiones que a este respecto ha adelantado, de manera sugerente y constructiva, la meditación jurisprudencial de la Corte Suprema de Argentina. (...) La regla de prescripción (...) ha constituido y constituye, conforme a la regulación penal más constante, una defensa del inculpado, y figura bajo ese título en el catálogo de los derechos de los que éste puede echar mano para oponerse a la persecución penal del Estado"²²².

Así, la prescripción en materia penal, "garantía que debe ser observada debidamente por el juzgador para todo imputado de un delito"²²³, "determina la extinción de la pretensión punitiva por el transcurso del tiempo, y generalmente limita el poder punitivo del Estado para perseguir la conducta ilícita y sancionar a sus autores"²²⁴.

Sin embargo, la Corte ha sostenido que la prescripción es inaplicable cuando se trate de muy graves violaciones a los derechos humanos en los términos del Derecho Internacional²²⁵: "son inadmisibles las disposiciones de amnistía, las disposiciones de prescripción y el establecimiento de excluyentes

²²⁰ *Caso "Instituto de Reeducación del Menor"*, cit., párr. 250.

²²¹ *Id.*, cit., párr. 251.

²²² *Voto concurrente razonado* del Juez Sergio García Ramírez. *Caso Albán Cornejo*, cit., párrs. 25 y 27.

²²³ *Caso Albán Cornejo y otros* (Ecuador), cit., párr. 111. En este caso, sin embargo, la Corte consideró que no opera la exclusión de prescripción, porque no se satisficieron los supuestos de imprescriptibilidad reconocidos en instrumentos internacionales.

²²⁴ *Ibid.*

²²⁵ *Id.*, párr. 111. Cfr. *Caso Barrios Altos*. Sentencia de 14 de marzo de 2001. Serie C No. 75. párr. 41; *Caso Almonacid Arellano*, cit., párr. 110, y *Caso de la Masacre de La Rochela*, cit., párr. 294. Cfr. *Caso Gomes Lund y otros*, cit., párr. 171.

de responsabilidad que pretendan impedir la investigación y sanción de los responsables de las violaciones graves de los derechos humanos tales como la tortura, las ejecuciones sumarias, extralegales o arbitrarias y las desapariciones forzadas, todas ellas prohibidas por contravenir derechos inderogables reconocidos por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos”²²⁶.

En este mismo sentido, la Corte ha establecido que “ninguna ley ni disposición de derecho interno puede impedir a un Estado cumplir con la obligación de investigar y sancionar a los responsables de violaciones de derechos humanos [...]”²²⁷. En particular, al tratarse de graves violaciones de derechos humanos el Estado no podrá argumentar prescripción o cualquier excluyente similar de responsabilidad, para excusarse de su deber²²⁸.

En el referido voto razonado sobre el *caso Albán Cornejo*, se hizo referencia también a la excepción de imprescriptibilidad con respecto a ciertas conductas, en los siguientes términos: “La tutela de los derechos humanos frente a violaciones especialmente graves e insoportables, que pudieran quedar a salvo de sanción —diluyendo el deber de justicia penal derivado de la obligación de garantía que incumbe al Estado—, ha llevado a excluir ciertos hechos del régimen ordinario de prescripción, e incluso de un trato prescriptivo más riguroso instalado sobre determinadas condiciones y plazos más prolongados, que tienden a mantener viva la potestad persecutoria del Estado. (...) Ahora bien, esa imprescriptibilidad de la pretensión (y, en su caso, de la potestad de ejecución) no debiera extenderse a cualquier hipótesis delictuosa. La reducción o exclusión de derechos y garantías tiene carácter extremo en el examen sobre la pertinencia de mantener ciertos derechos tradicionales, cuando se quiere proveer, por aquel medio riguroso, a la mejor protección de otros derechos y libertades. La supresión de derechos acostumbrados debe ser, por lo tanto, excepcional, no regular o rutinaria, y vincularse precisamente con las más graves violaciones a los derechos humanos (habida cuenta de la evolución contemporánea del orden jurídico internacional: Derecho internacional de los derechos humanos, Derecho internacional humanitario, Derecho internacional penal, con amplio desarrollo normativo y examen jurisprudencial y doctrinal)”²²⁹.

²²⁶ *Caso Del Caracazo vs. Venezuela*. Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de agosto de 2002. Serie C No. 95, párr. 119. Cfr. *Caso Barrios Altos*, cit., párr. 41, *Caso Anzualdo Castro*, cit., párr. 182, y *Caso Gelman*, cit., párr. 225.

²²⁷ *Caso Blanco Romero y otros*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2005. Serie C No. 138, párr. 98. Cfr. *Caso Barrios Altos*. Fondo, cit., párr. 41, y *Caso Anzualdo Castro*, cit., párr. 182.

²²⁸ Cfr. *Caso Ticona Estrada y otros*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de noviembre de 2008. Serie C No. 191, párr. 147; *Caso Barrios Altos*. Fondo, cit., párr. 41, y *Caso Anzualdo Castro*, cit., párr. 182.

²²⁹ *Voto concurrente razonado del Juez Sergio García Ramírez*. *Caso Albán Cornejo*, cit., párrs. 29 y 30.

XV. EJECUCIÓN DE SENTENCIA

En materia penal se discute sobre el emplazamiento de la ejecución: ¿etapa del proceso? Sea lo que fuere, interesa la ejecución de la sentencia desde diversas perspectivas: por una parte, desde el ángulo del trato consecuente con la dignidad humana de la persona privada de libertad (artículo 5, apartados 1 y 2); por la otra, desde la óptica de las restricciones a la aplicación o a la ejecución de la pena de muerte (artículo 4, apartados 5 y 6). Por lo que hace al primer supuesto, se manifiesta que “las condiciones de detención en que han vivido y viven las víctimas (en un caso pertinente a las actuales consideraciones) constituyen tratos crueles, inhumanos o degradantes ya que éstas se encuentran viviendo en situaciones que afectan su integridad física y psíquica”²³⁰.

Más ampliamente, en un supuesto ajeno a la ejecución penal, la Corte Interamericana acogió el criterio de la Corte Europea en el sentido de que el derecho a un juicio justo “sería ilusorio si el ordenamiento jurídico interno del Estado parte permite que una decisión judicial final y obligatoria permanezca inoperante en detrimento de una de las partes (...). La ejecución de las sentencias emitidas por los tribunales debe ser considerada como parte integrante del ‘juicio’”²³¹.

XVI. TORTURA Y OTROS MALTRATOS

1. PROSCRIPCIÓN ABSOLUTA

La proscripción de la tortura, un tema constantemente asociado a la persecución penal, tiene lugar en diversos instrumentos: genéricos, como la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y específicos, como la Convención Interamericana sobre esta materia. El alcance de esta proscripción es terminante y universal. La Corte asegura que la “integridad física, psíquica y moral, tal como lo establece el artículo 5.1 de la Convención y (la prohibición de) un trato inhumano y degradante contrario al artículo 5.2 de la Convención, (... son) preceptos (que tienen) el carácter de *ius cogens*”²³².

²³⁰ *Caso Hilaire, Constantine y Benjamín y otros*, cit., párr. 169. En igual sentido, *Caso Caesar*. Sentencia de 11 de marzo de 2005. Serie C No. 123. párr. 60-73. En igual sentido, *Caso Fermín Ramírez*, cit., párrs. 118 y 119; *Caso Lori Berenson Mejía*, cit., párr. 108; *Caso De la Cruz Flores* (Perú). Sentencia de 18 de noviembre de 2004. Serie C No. 115. párrs. 124-132; *Caso Tibi*, cit., párrs. 150-152; *Caso “Instituto de Reeducación del Menor”*, cit., párrs. 165-170; *Caso Cantoral Benavides*, cit., párrs. 85 y 87; *Caso Durand y Ugarte*, cit., párr. 78; *Caso Castillo Petruzzi y otros*, cit., párrs. 196-200; *Caso Suárez Rosero*, cit., párrs. 91 y 92, y *Caso Loayza Tamayo*, cit., párr. 58.

²³¹ *Caso Baena Ricardo y otros*. Competencia, cit., párr. 81; *Hornsby v. Greece*, judgment of 19 March 1997, Reports 1997-II, § 40; *Antonetto v. Italie*, no. 15928/89, § 27, ECHR 2000, e *Immobiliare Saffi v. Italy*, no. 22774/93, § 63, ECHR 1999-V. A propósito de la ejecución de sentencias, cfr. García Ramírez, *Panorama...*, op. cit., pp. 167 y ss.

²³² *Caso Caesar*, cit., párr. 100. En igual sentido, *Caso Tibi*, cit., párr. 143; *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, cit., párr. 112, y *Caso Maritza Urrutia*, cit., párr. 92.

Igualmente, afirma que “la propia jurisprudencia de este Tribunal así como de otros tribunales y autoridades internacionales, llevan a la Corte a concluir que existe una prohibición universal tanto de la tortura como de otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, independientemente de cualquier codificación o declaración, por ser todos éstos violatorios de normas perentorias de derecho internacional”. Un “Estado Parte de la Convención Americana, en cumplimiento de sus obligaciones derivadas de los artículos 1.1, 5.1 y 5.2 de dicha Convención, tiene una obligación *erga omnes* de abstenerse de imponer penas corporales, así como de prevenir su imposición, por constituir, en cualquier circunstancia, un trato o pena cruel, inhumano o degradante”²³³.

Esta doctrina ha sido reiterada constantemente, incluso ante la persecución de conductas punibles sumamente graves y en situaciones de suspensión de derechos y garantías bajo emergencia. “La prohibición de la tortura y las penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes es absoluta e inderogable —sostiene sistemáticamente la Corte—, 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 públicas”²³⁴.

2. TORTURA PSICOLÓGICA

También se ha ocupado la jurisprudencia en establecer la existencia de variantes de tortura, como la denominada “tortura psicológica”. Al respecto, atrae el criterio de la Corte Europea de Derechos Humanos y del Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas. Aquélla “ha sostenido que (...) crear una situación amenazadora o amenazar a un individuo con torturarlo puede constituir, en algunas circunstancias, al menos, tratamiento inhumano”²³⁵. Por su parte, el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas califica como tortura psicológica la amenaza de hacer sufrir a una persona una grave lesión física²³⁶.

²³³ *Caso Caesar*, cit., párr. 70. En el caso citado, estaba en cuestión una ley de Trinidad y Tobago que permitía a los jueces ordenar que un delincuente varón mayor de 18 años fuese “golpeado o azotado con un objeto denominado ‘gato de nueve colas’” (ver párr. 3).

²³⁴ *Id.*, párr. 59; *Caso Lori Berenson Mejía*, cit., párr. 100; *Caso De la Cruz Flores*, cit., párr. 125; *Caso Tibí*, cit., párr. 143. En igual sentido, *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, cit., párr. 111; *Caso Maritza Urrutia*, cit., párr. 89, y *Caso Cantoral Benavides*, cit., párr. 95. ECHR, *Ireland v. United Kingdom*, judgment of 18 January 1978. Series A Vol. 25, § 163.

²³⁵ *Caso 19 Comerciantes*, cit., párr. 149; *Caso Cantoral Benavides*, cit., párr. 102; *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros)*, cit., párr. 165, *Valle Jaramillo*. Sentencia de 27 de noviembre de 2008. Serie C No. 191, párr. 108, y ECHR, *Campbell and Cosans*, judgment of 25 February 1982, Serie A, no. 48, p. 12, § 26.

²³⁶ *Caso Cantoral Benavides*, cit., párr. 102, y ONU, Comité de Derechos Humanos. *Miguel Ángel Estrella v. Uruguay* (74/1980), dictamen de 29 de marzo de 1983, párrs. 8.3, 8.4 y 10.

3. OTROS TRATOS INDEBIDOS

En cuanto al deslinde entre tortura y tratos crueles, inhumanos y degradantes, que no resulta sencillo bajo la Convención Interamericana referente a la tortura, el Tribunal regional americano ha citado en algún caso el parecer de la Corte Europea: “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 otros”²³⁷. Por ejemplo, la Corte consideró que las amenazas hechas a la víctima en el sentido de daños a familiares cercanos también constituía una forma de tortura²³⁸.

4. AFECTACIÓN A LOS FAMILIARES

La frecuente afectación psicológica de los familiares cercanos del detenido o enjuiciado conduce a apreciar la existencia de violaciones en agravio de aquéllos, convertidos en víctimas para los efectos de la CADH. En estas hipótesis se advierte que la “vulneración del derecho a la integridad psíquica y moral de los familiares de (las víctimas) es consecuencia directa de la detención ilegal y arbitraria de éstos (...); 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”. Los “familiares pueden ser considerados víctimas de tratos crueles, inhumanos y degradantes”²³⁹.

5. PRUEBA Y APREMIOS INDEBIDOS

Cabe destacar que la Corte Interamericana ha considerado en numerosas oportunidades que es inadmisibles la prueba obtenida por medio de la tortura.

²³⁷ *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, cit., párr. 113, y ECHR, *Case Ireland v. the United Kingdom*, judgment of 18 January 1978, Series A No. 25, § 162.

²³⁸ *Caso Bayari*, cit., párr. 87. La Corte consideró que había quedado “establecido en el ámbito interno que se aplicó tortura en forma reiterada durante tres días y que fue amenazado por sus captores con causar daño a su padre, con quien tenía una relación estrecha y cuyo paradero le era desconocido. Esto causó a la víctima severos sufrimientos morales. El Tribunal considero que todo lo anterior constituye una violación del derecho a la integridad personal consagrado en el artículo 5.1 y 5.2 de la Convención Americana”.

²³⁹ *Id.*, párr. 118. En igual sentido, *Caso de las Hermanas Serrano Cruz*, cit., párrs. 112-115; *Caso De la Cruz Flores*, cit., párrs. 135 y 136; *Caso Tibí*, cit., párrs. 160 y 161; *Caso “Instituto de Reeducación del Menor”*, cit., párrs. 191-192; *Caso 19 Comerciantes*, cit., párrs. 210-217; *Caso Molina Theissen*. Sentencia de 4 de mayo de 2004. Serie C No. 106, párr. 44; *Caso Juan Humberto Sánchez*, cit., párr. 101; *Caso Bámaca Velásquez*, cit., párr. 165, y *Kurt v. Turkey*, no. 24276/94, § 130-134, ECHR 1998-III.

El tribunal consideró que la decisión de una corte nacional de declarar inválida la confesión obtenida bajo tortura y anular los actos procesales derivados de ésta “constituye una medida efectiva para hacer cesar las consecuencias de la referida violación a las garantías judiciales”²⁴⁰. En efecto, la Corte sostuvo que “la regla de exclusión de pruebas obtenidas mediante la tortura o tratos crueles e inhumanos (...) ha sido reconocida por diversos tratados y órganos internacionales de protección de derechos humanos que han establecido que dicha regla es intrínseca a la prohibición de tales actos. Al respecto, la Corte considera que esta regla ostenta un carácter absoluto e inderogable.”²⁴¹ Asimismo, la Corte estableció que esta prohibición no sólo alcanza a la tortura y tratos crueles, sino a todo tipo de coacción²⁴². “[A]ceptar o dar valor probatorio a declaraciones o confesiones obtenidas mediante coacción, que afecten a la persona o a un tercero, constituye a su vez una infracción a un juicio justo”²⁴³.

6. INVESTIGACIÓN

La Corte ha reconocido que con arreglo a la obligación contenida en el artículo 1.1 de la Convención Americana, “el Estado tiene el deber de iniciar de oficio e inmediatamente una investigación efectiva que permita identificar, juzgar y sancionar a los responsables, cuando existe denuncia o razón fundada para creer que se ha cometido un acto de tortura en violación del artículo 5 de la Convención Americana”²⁴⁴. Dicha investigación deberá regirse por los principios de independencia, imparcialidad, competencia, diligencia y acuciosidad²⁴⁵. No hacerlo así y favorecer o permitir, por ende, la impunidad de estos hechos, “significa que el Estado ha omitido 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”²⁴⁶ y en el artículo 1.1 de la Convención Americana.

XVII. DETENCIÓN

1. FACTORES Y LÍMITES. ILEGALIDAD Y ARBITRARIEDAD

El muy frecuente —y a menudo injustificado— empleo de medidas precautorias que afectan a la persona con motivo del procedimiento penal, ha llevado al Tribunal a examinar constantemente las características de la privación

²⁴⁰ *Caso Bayarri*, cit., párr. 108.

²⁴¹ *Caso Cabrera García y Montiel Flores*, cit., párr. 165.

²⁴² *Id.*, párr. 165.

²⁴³ *Id.*, párr. 166.

²⁴⁴ *Caso Tibi*, cit., párr. 159.

²⁴⁵ *Caso Bueno Alves*, cit., párr. 108.

²⁴⁶ *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, cit., párr. 155.

de libertad legítima, materia del artículo 7 CADH, que de esta suerte se instala en el ámbito del debido proceso. El contenido esencial de esa norma “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 detenido”²⁴⁷.

El artículo 7 limita la actuación del poder público y prohíbe tanto las detenciones ilegales como las arbitrarias. La jurisprudencia recoge estas prevenciones. Nadie puede sufrir privación de libertad —principio de legalidad— sino por las causas, en los casos y dentro de las circunstancias previstos en la ley (aspecto material), y con estricta subordinación a los procedimientos establecidos en ésta (aspecto formal)²⁴⁸. El artículo 7.3 proscribía la detención o el encarcelamiento por “causas y métodos que —aun calificados de legales— puedan reputarse como incompatibles con el respeto a los derechos fundamentales del individuo por ser, entre otras cosas, irrazonables, imprevisibles o faltos de proporcionalidad”²⁴⁹.

2. FLAGRANCIA

La prueba de que la detención no ocurrió en situación de flagrancia concurre a establecer la existencia de una violación al artículo 7.2 de la Convención Americana.²⁵⁰

3. FORMAS Y AGRAVAMIENTO

Puede extremarse la arbitrariedad en la detención: aquélla resulta “agravada por el hecho de que los detenidos fueron torturados y, finalmente, muertos”; en la especie, se hace notar que las víctimas “se encontraban desarmadas, indefensas y eran menores de edad, lo cual constituye un elemento adicional de la gravedad de la detención arbitraria en el (...) caso”²⁵¹.

²⁴⁷ *Caso “Instituto de Reeducación del Menor”*, cit., párr. 223. En torno a medidas cautelares o de coerción, cfr. García Ramírez, *Panorama...*, op. cit., pp. 153 y ss.

²⁴⁸ Cfr. *Caso Acosta Calderón*, cit., párr. 57; *Caso Tibi*, cit., párr. 98; *Caso “Instituto de Reeducación del Menor”*, cit., párr. 224; *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, cit., párr. 83; *Caso Maritza Urrutia*, cit., párr. 65; *Caso Juan Humberto Sánchez*, cit., párr. 78; *Caso Bulacio*, cit., párr. 125; *Caso Bámaca Velásquez*, cit., párr. 139; *Caso Durand y Ugarte*, cit., párr. 85; *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros)*, cit., párr. 131; *Caso Cesti Hurtado*, cit., párr. 140; *Caso Suárez Rosero*, cit., párr. 43; y *Caso Gangaram Panday*. Sentencia de 21 de enero de 1994. Serie C No. 16, párr. 47.

²⁴⁹ Cfr. *Caso Acosta Calderón*, cit., párr. 57; *Caso Tibi*, cit., párr. 98; *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, cit., párr. 83; *Caso Maritza Urrutia*, cit., párr. 65; *Caso Juan Humberto Sánchez*, cit., párr. 78; *Caso Bámaca Velásquez*, cit., párr. 139; *Caso Durand y Ugarte*, cit., párr. 85; *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros)*, cit., párr. 131; *Caso Cesti Hurtado*, cit., párr. 140; *Caso Suárez Rosero*, cit., párr. 43, y *Caso Gangaram Panday*, cit., párr. 47.

²⁵⁰ Cfr. *Caso Tibi*, cit., párr. 103; *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, cit., párr. 86; *Caso Maritza Urrutia*, cit., párr. 67, y *Caso Juan Humberto Sánchez*, cit., párr. 79.

²⁵¹ *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, cit., párr. 89.

Las proscipciones en torno a la detención pueden ser analizadas igualmente a la luz del artículo 5, referente a integridad personal, que rechaza ciertos métodos inadmisibles: el 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, aun 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 humano”²⁵².

4. INFORMACIÓN Y NOTIFICACIÓN

Hay diversos aspectos de la detención sujetos a regulación especial, que en su hora han sido explorados por la jurisprudencia interamericana; entre ellos, información al detenido, prueba sobre la arbitrariedad de la detención, control judicial de ésta, oportunidad del control. Finalmente, estos temas han desembocado en el examen de la prisión preventiva, que constituye otra cuestión relevante —cada vez más— en la jurisprudencia de la Corte Interamericana.

La oportuna información al detenido acerca de las razones de su detención y los cargos que se le hacen (artículo 7.4 CADH) constituye un dato con relieve mayor para la adecuada defensa y un medio de prevención de acciones arbitrarias por parte de los agentes de la autoridad. Se ha reconocido que ese artículo “contempla un mecanismo para evitar conductas ilegales o arbitrarias desde el acto mismo de privación de libertad y garantiza la defensa del detenido. Tanto éste como quienes ejercen representación o custodia legal de él tienen derecho a ser informados de los motivos y razones de la detención y acerca de los derechos que tiene el detenido”²⁵³.

A este derecho se asocia, a título de medio para la adecuada defensa del sujeto y, por tanto, para la efectiva preservación de un derecho humano, la notificación acerca de la posibilidad de establecer contacto con determinadas personas de las que puede provenir un auxilio eficaz, consecuente con las exigencias de la defensa y con los obstáculos que es preciso oponer a la arbitrariedad del poder público. Esta notificación debe producirse al momento en que se priva al sujeto de libertad y antes de que emita su primera declaración ante la autoridad²⁵⁴. El contacto se refiere a diversas personas, conforme a las características del caso: “por ejemplo, un familiar, un abogado o un funcionario consular, según corresponda, para informarle que se halla bajo custodia del Estado”²⁵⁵.

²⁵² *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, cit., párr. 109; *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros)*, cit., párr. 164, y *Caso Castillo Páez*, cit., párr. 66.

²⁵³ *Caso Tibi*, cit., párr. 109; *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, cit., párr. 92; *Caso Maritza Urrutia*, cit., párr. 72; *Caso Bulacio*, cit., párr. 128, y *Caso Juan Humberto Sánchez*, cit., párr. 82.

²⁵⁴ Cfr. *Caso Acosta Calderón*, cit., párr. 125; *Caso Tibi*, cit., párr. 112; *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, cit., párr. 93; *Caso Bulacio*, cit., párr. 130, y *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*, cit., párr. 106.

²⁵⁵ *Caso Acosta Calderón*, cit., párr. 125; *Caso Tibi*, cit., párr. 112, y *Caso Bulacio*, cit., párr. 130.

Aquí tiene relevancia, como se mencionó anteriormente, el derecho del detenido extranjero a contar con asistencia consular oportuna, lo cual implica notificar a aquél sobre ese derecho en el momento de la detención y antes de que rinda declaración²⁵⁶. La Corte ha estimado, tanto en la *OC-17* como en resoluciones de casos contenciosos, que “el derecho individual del nacional de solicitar asistencia consular a su país debe ser reconocido y considerado en el marco de las garantías mínimas para brindar a los extranjeros la oportunidad de preparar adecuadamente su defensa y contar con un juicio justo”²⁵⁷. La inobservancia de este derecho afecta el derecho a la defensa, que forma parte de las garantías del debido proceso legal²⁵⁸.

En mi *Voto razonado* a la sentencia de la Corte en el *Caso Tibi*²⁵⁹ analicé ese criterio acogido por el Tribunal: “(p)or lo que hace al momento en el que deben actualizarse las garantías de información sobre los cargos y derecho a la defensa, la sentencia emitida por la Corte Interamericana en el *Caso Tibi* vuelve a ser explícita: en el momento de la detención y antes de que el inculgado rinda su primera declaración ante la autoridad. No puede ser de otra manera. En estos mismos términos entendió la *OC-16/99* el derecho del detenido extranjero a recibir información sobre el derecho que le asiste para procurar y recibir asistencia consular del Estado de su nacionalidad, conforme a la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares”.

Agregué: “(n)o puede aceptarse otra cosa, si se quiere que los derechos sirvan al fin para el que se les promulga y rindan el efecto que se les asigna, que por supuesto no es la impunidad, sino la justicia. Cuando se dice ‘antes de la declaración’, se quiere expresar: antes de cualquier declaración ante cualquier autoridad —no sólo el Ministerio Público, no únicamente el tribunal— de la que pueda depender la suerte del enjuiciamiento y, por tanto, del enjuiciado y, en último análisis, de la justicia, que se pone a prueba en cada caso concreto. Es perfectamente sabido que esa primera declaración suele sellar, aunque se diga y pretenda otra cosa, el rumbo del proceso y determinar sus resultados”²⁶⁰.

5. CONTROL JUDICIAL

Es preciso —señala la Convención Americana— que el órgano jurisdiccional, garante de la observancia de los derechos humanos, ejerza control sobre la legalidad y legitimidad de la detención. Por ello, la jurisprudencia afirma que “el control judicial inmediato es una medida tendiente a evitar la arbitrariedad o ilegalidad de las detenciones, tomando en cuenta que en un

²⁵⁶ Ver, sobre el punto, la sección “Defensa” de este trabajo, *in fine*.

²⁵⁷ *Caso Acosta Calderón*, cit., párr. 125; *Caso Tibi*, cit., párr. 195, y *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*, cit., párr. 122.

²⁵⁸ *Caso Acosta Calderón*, cit., párr. 125, y *Caso Tibi*, cit., párr. 195.

²⁵⁹ *Voto razonado* del Juez Sergio García Ramírez. *Caso Tibi*, cit., párr. 41.

²⁶⁰ *Voto concurrente razonado* del Juez Sergio García Ramírez. *Caso Tibi*, cit., párr. 42.

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, que se trate al inculpado de manera consecuente con la presunción de inocencia²⁶¹ (mientras no se establezca su responsabilidad)²⁶².

Por lo que hace al control de la detención, la Corte Interamericana ha señalado que "(e)l artículo 7.5 de la Convención dispone que toda persona sometida a una detención tiene derecho a que una autoridad judicial revise dicha detención, sin demora, como medio de control idóneo para evitar las capturas arbitrarias e ilegales". Para dar mayor hondura y eficacia a este derecho del individuo y al correspondiente deber de la autoridad, la Corte precisó que "(e)l simple conocimiento por parte de un juez de que una persona está detenida no satisface esa garantía, ya que el detenido debe comparecer personalmente y rendir su declaración ante el juez o autoridad competente"²⁶³. Es relevante, en este orden de consideraciones, el criterio de la Corte Interamericana acerca de los actos que concurren a satisfacer la exigencia de control judicial, bajo la perspectiva del más amplio y eficaz respeto al derecho humano del inculpado. No basta con que el juez tenga conocimiento de la causa o le sea remitido el informe policial correspondiente; es preciso que el detenido comparezca personalmente ante la autoridad judicial²⁶⁴.

6. DURACIÓN DE LA DETENCIÓN

La celeridad con que debe realizarse ese control, invocada por instrumentos internacionales —así, la Convención Americana—, ha motivado la reflexión de los tribunales. La Corte Interamericana toma en cuenta el parecer de la Europea en el sentido de que "si bien el vocablo 'inmediatamente' debe ser interpretado conforme a las características especiales de cada caso, ninguna situación, por grave que sea, otorga a las autoridades la potestad de prolongar indebidamente el período de detención, porque esto quebrantaría el artículo 5.3 de la Convención Europea"²⁶⁵.

²⁶¹ *Caso Acosta Calderón*, cit., párr. 76; *Caso Tibi*, cit., párr. 114; *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, cit., párr. 96; *Caso Maritza Urrutia*, cit., párr. 66; *Caso Bulacio*, cit., párr. 129; *Caso Vélez Loor*, cit., párr. 105 y *Caso Cabrera García y Montiel Flores*, cit., párrs. 93 y 182. En igual sentido, *Caso Juan Humberto Sánchez*, cit., párr. 84.

²⁶² *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, cit., párr. 96; *Caso Maritza Urrutia*, cit., párr. 66, y *Caso Bulacio*, cit., párr. 129.

²⁶³ *Caso Acosta Calderón*, cit., párr. 78.

²⁶⁴ *Caso Acosta Calderón*, cit., párr. 78, y *Caso Tibi*, cit., párr. 118.

²⁶⁵ *Caso Acosta Calderón*, cit. párr. 77; *Caso Maritza Urrutia*, cit., párr. 73; *Caso Tibi*, cit., párr. 115; ECHR, *Brogan and Others v. The United Kingdom*, judgement of 29 November 1988, Series A no. 145-B, § 59, y ECHR, *De Jong, Baljet and Van den Brink v The Netherlands*, judgment of 22 May 1984, Series A no. 77, § 52. En igual sentido, *Caso Juan Humberto Sánchez*, cit., párr. 84, y *Caso Bámaca Velásquez*, cit., párr. 140.

La duración de la detención, desde la óptica del plazo razonable, pierde relevancia cuando se trata de detención ilegal o arbitraria; si esto ocurre existe violación, y "el Tribunal no considera necesario entrar a considerar si el tiempo transcurrido entre (la) detención y (la) liberación sobrepasó los límites de lo razonable"²⁶⁶.

XVIII. PRISIÓN PREVENTIVA

1. TENSIONES Y LÍMITES

La jurisprudencia ha puesto en claro, con respecto a esta difundida y extremada medida precautoria personal, que existe una severa tensión entre la prisión preventiva y la presunción de inocencia, que aquélla reviste carácter excepcional y que es preciso definir con objetividad la necesidad y proporcionalidad de la medida a la hora de regular y aplicar esta privación cautelar de la libertad.

Evidentemente, la prisión preventiva se aviene mal con la presunción de inocencia, y por ello —puesto que implica una notoria restricción a un derecho humano— es preciso ajustarla a una hipótesis de verdadera necesidad. De lo dispuesto en el artículo 8.2 de la Convención Americana a propósito del principio de presunción de inocencia, que constituye un fundamento de las garantías judiciales, "deriva la obligación estatal de no restringir la libertad del detenido más allá de los límites estrictamente necesarios para asegurar que aquél no impedirá el desarrollo eficiente de las investigaciones ni eludirá la acción de la justicia. En este sentido, la prisión preventiva es una medida cautelar, no punitiva"²⁶⁷. 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 los principios de legalidad, presunción de inocencia, necesidad y proporcionalidad, indispensables en una sociedad democrática"²⁶⁸.

2. DURACIÓN DE LA PRISIÓN

Este criterio restrictivo acerca de la prisión preventiva se manifiesta en la apreciación de algunos aspectos de ésta, frecuentemente llevados a la consideración del Tribunal; por ejemplo, plazo y causa, cuya desatención se traduce en la indebida anticipación de la pena. La "prisión preventiva debe ceñirse

²⁶⁶ *Caso Acosta Calderón*, cit., párr. 82, y *Caso Tibi*, cit., párr. 120.

²⁶⁷ *Caso Tibi*, cit., párr. 180. En igual sentido, *Caso Bayarri*, cit., párr. 110; *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Iñiguez*, cit., párr. 145; *Caso Acosta Calderón*, cit., párr. 111, y *Caso Suárez Rosero*, cit., párr. 77.

²⁶⁸ *Caso Tibi*, cit., párr. 106. En igual sentido, *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Iñiguez*, cit., párr. 146; *Caso Acosta Calderón*, cit., párr. 74; *Caso "Instituto de Reeducción del Menor"*, cit., párr. 228, y *Caso Ricardo Canese*, cit., párr. 129.

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 reconocidos".²⁶⁹

XIX. CONDICIONES DE DETENCIÓN O RECLUSIÓN

1. CONDICIONES DE VIDA Y RECLUSIÓN

La muy frecuente aplicación de medidas privativas de libertad, tanto en el curso del proceso, por vía cautelar, como al cabo de éste y en los términos de la sentencia de condena, a título de sanción, ha determinado una también frecuente apreciación acerca de las condiciones de vida de las personas privadas de libertad, tema que va más allá de la privación penal de ésta; puede abarcar, en efecto, otras restricciones: sobre educandos o enfermos, por ejemplo. En los últimos tiempos ha sido recurrente la presentación de casos —tanto litigios como solicitudes de medidas provisionales— en los que aparece claramente la grave situación prevaleciente en los reclusorios para adultos y menores de edad.

La correspondiente jurisprudencia de la Corte se ha construido a partir de ciertos elementos centrales: condiciones de vida digna, medidas de coerción estrictamente necesarias, Estado garante de los derechos de los detenidos, vulnerabilidad de éstos —especialmente en supuestos de detención irregular—, implicaciones de la presunción de inocencia.

La detención debe realizarse en condiciones compatibles con la dignidad humana. Este es un postulado infranqueable, que trae consigo tanto una idea general acerca de la vida en reclusión como numerosas implicaciones en aspectos específicos de ésta. El Tribunal ha señalado "que la detención en condiciones de hacinamiento, el aislamiento en celda reducida, con falta de ventilación y luz natural, sin cama para el reposo ni condiciones adecuadas de higiene, la incomunicación o las restricciones indebidas al régimen de visitas constituyen una violación a la integridad personal"²⁷⁰.

²⁶⁹ Caso "Instituto de Reeducción del Menor", cit., párr. 229. En el mismo sentido, Caso Acosta Calderón, cit., párr. 111; Caso Tibi, cit., párr. 180; Caso Suárez Rosero, cit., párr. 77; 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.

²⁷⁰ Caso *Lori Berenson Mejía*, cit., párr. 102, y Caso *García Asto*, cit., párr. 221. En igual sentido, Caso *Caesar*, cit., párr. 96; Caso *Tibi*, cit., párr. 150; Caso "Instituto de Reeducción del Menor", cit., párr. 151; Caso *Hilaire, Constantine y Benjamín y otros*, cit., párr. 164; Caso *Cantoral Benavides*, cit., párr. 89; Caso *Loayza Tamayo*, cit., párr. 58, y Reglas 10 y 11 de las 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

En este marco suelen tener especial presencia los temas de higiene y salud. Sobre ellos existen diversos pronunciamientos de la Corte. En uno de éstos, el Tribunal advirtió que "el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas también ha sostenido que la detención de un preso con otras personas, en condiciones que representan un peligro serio para su salud, constituye una violación del artículo 7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que establece en lo conducente que nadie debe ser sujeto a la tortura o a tratos o castigos crueles, inhumanos o degradantes"²⁷¹.

2. CLASIFICACIÓN

La separación entre inculpados y sentenciados, prevista en la Convención, ofrece dos dimensiones: una, dentro del derecho a la integridad personal (artículo 5.4), a la que se ha referido la jurisprudencia: "(l)a Corte considera que la falta de separación de reclusos (...) es violatoria del artículo 5.4 de la Convención Americana"²⁷²; otra, como reflejo de la garantía judicial concerniente a la presunción de inocencia (art. 8.2).

3. INCOMUNICACIÓN

La incomunicación se utiliza a título de medida cautelar para asegurar el éxito de las investigaciones. Es "una medida de carácter excepcional que tiene como propósito impedir que se entorpezca la investigación de los hechos. Dicho aislamiento debe estar limitado al período de tiempo determinado expresamente por la ley"²⁷³. En el empleo de estos métodos es posible incurrir en violación de derechos: el "aislamiento prolongado y la incomunicación coactiva son, por sí mismos, tratamientos crueles e inhumanos, lesivos de la integridad psíquica y moral de la persona y del derecho al respeto de la dignidad inherente al ser humano"²⁷⁴.

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.

²⁷¹ Caso *Hilaire, Constantine y Benjamín y otros*, cit., párr. 166. En igual sentido, Caso *Cantoral Benavides*, cit., párr. 86; Caso "Instituto de Reeducción del Menor", cit., párr. 169, y ONU, Comité de Derechos Humanos. *Moriana Hernández Valentini de Bazzano v. Uruguay (5/1977)* dictamen de 15 de agosto de 1979, párrs. 9 y 10 (i).

²⁷² Caso *Tibi*, cit., párr. 158. En igual sentido, Caso "Instituto de Reeducción del Menor", cit., párr. 169.

²⁷³ Caso *Suárez Rosero*, cit., párr. 51. En igual sentido, Caso *Cantoral Benavides*, cit., párr. 84.

²⁷⁴ Caso *Lori Berenson Mejía*, cit., párr. 103; Caso *Castillo Petrucci*, cit., párr. 174; Caso *Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez*, cit., párr. 171; Caso *del Penal Miguel Castro Castro*, cit., párr. 232, y Caso *Fairén Garbí y Solís Corrales*, cit., párr. 149. En sentido similar, Caso *De la Cruz Flores*, cit., párr. 128; Caso *Maritza Urrutia*, cit., párr. 87; Caso *Bámaca Velásquez*, cit., párr. 150; Caso *Cantoral Benavides*, cit., párr. 83; Caso *Godínez Cruz*, Sentencia de 26 de junio de 1987. Serie C No. 3, párr. 197; Caso *Velásquez Rodríguez*, cit., párr. 187, y Caso *Juan Humberto Sánchez*, cit., párr. 98.

4. EL ESTADO GARANTE

Posee gran importancia la reiterada apreciación del Tribunal acerca de la posición especial de garante —esto es, de los específicos deberes de garantía— que tiene el Estado con respecto a las personas privadas de libertad por orden de la autoridad pública, que en tal virtud se hallan cabalmente sujetas a las disposiciones de ésta, viven sometidas a minuciosa reglamentación y carecen de la posibilidad, de *jure* y de *facto*, de ejercer diversos derechos. Esta relación singular entre el Estado y el detenido impone a aquél ciertos deberes apremiantes y asigna a éste derechos correspondientes.

A este respecto, en la doctrina jurisprudencial de la Corte consta que “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 encuentran 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 (o que dejen a salvo sus derechos)”²⁷⁵.

Como sujeto obligado a título de garante, el Estado se halla en el deber de probar, para diversos efectos, las condiciones en que ha estado el detenido. En efecto, “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”²⁷⁶.

5. RESTRICCIÓN DE DERECHOS

“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 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”²⁷⁷.

²⁷⁵ Caso “Instituto de Reeducción del Menor”, cit., párr. 152.

²⁷⁶ Caso *Acosta Calderón*, cit., párr. 91; Caso *Tibi*, cit., párrs. 129; Caso de los *Hermanos Gómez Paquiyauri*, cit., párr. 98, y Caso *Bulacio*, cit., párr. 138. En igual sentido, Caso *Juan Humberto Sánchez*, cit., párr. 111, y ECHR, *Aksoy v. Turkey*, judgment of 18 December 1996, Reports 1996-VI, § 61; *Salman v. Turkey*, no. 21986/93, § 99, ECHR 2000-VI; *Timurtas v. Turkey*, no. 23531/94, § 82, ECHR 2000-VI; *Selmouni v. France*, no. 25803/94, § 87, ECHR 1999-V; y ECHR, *Ribitsch v. Austria*, judgment of 4 December 1995, Series A No. 336, § 34.

²⁷⁷ *Id.*, párr. 153.

La privación de libertad debe acotarse al amparo de la exigencia de plazo razonable. Al respecto es preciso distinguir entre la duración razonable de la detención cautelar a la que se refiere el artículo 7.5 de la Convención Americana, y el plazo razonable para la conclusión del proceso al que alude el artículo 8 del mismo instrumento. Asimismo, habría que considerar —tema que no analizo aquí— la racionalidad en la duración de la pena privativa de libertad.

Por supuesto, cualquier duración de la medida privativa de libertad de carácter cautelar resulta irracional y violatoria cuando esa privación es arbitraria o ilegal: “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 moral”²⁷⁸. Esta apreciación puede traer consigo consecuencias de mayor alcance: cuando se presenta aquella situación irregular es posible inferir, “aun cuando no mediaran otras evidencias al respecto, que el trato que la víctima recibió durante su incomunicación fue inhumano y degradante”²⁷⁹.

XX. PLAZO RAZONABLE

1. RAZONABILIDAD

El antiguo aforismo “justicia retrasada es justicia denegada” se halla en la base de las disposiciones acerca del plazo razonable para concluir el enjuiciamiento, cuestión diferente —pero dominada por la misma preocupación— del plazo razonable para resolver acerca de la detención y de la duración de ésta. “La ‘razonabilidad’ —ha dicho la Corte— implica un juicio de valor y, aplicada a una ley, una conformidad con los principios del sentido común. Se utiliza, igualmente, referida a parámetros de interpretación de los tratados y, por consiguiente, de la Convención. Siendo razonable lo justo, lo proporcionado y lo equitativo, por oposición a lo injusto, absurdo y arbitrario, es un calificativo que tiene contenido axiológico que implica opinión pero, de alguna manera, puede emplearse jurídicamente como, de hecho, lo hacen con frecuencia los tribunales, pues toda actividad estatal debe no solamente ser válida sino razonable”²⁸⁰.

²⁷⁸ Caso de los *Hermanos Gómez Paquiyauri*, cit., párr. 108, y Caso *Maritza Urrutia*, cit., párr. 87. En igual sentido, Caso *Juan Humberto Sánchez*, cit., párr. 98.

²⁷⁹ Caso de los *Hermanos Gómez Paquiyauri*, cit., párr. 108, y Caso *Maritza Urrutia*, cit., párr. 87. En igual sentido, Caso *Juan Humberto Sánchez*, cit., párr. 98, y Caso *Bámaca Velásquez*, cit., párr. 150.

²⁸⁰ Caso de la “Panel Blanca” (*Paniagua Morales y otros*). Excepciones Preliminares. Sentencia del 25 de enero de 1996. Serie C No. 23, párr. 41, y *Ciertas Atribuciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos* (artículos 41, 42, 44, 46, 47, 50 y 51 Convención Americana sobre Derechos Humanos). *Opinión Consultiva OC-13/93* del 16 de julio de 1993. Serie A No. 13, párr. 33. Acerca de plazo razonable, cfr. García Ramírez, *Panorama...*, op. cit., 95 y ss.

2. INICIO Y TÉRMINO

Es importante fijar la aplicación del concepto en relación con un fenómeno —el proceso penal— particularmente complejo y extendido en el tiempo a través de actos numerosos y diversos. La razonabilidad del plazo al que se refiere el artículo 8.1 de la Convención Americana —señaló la Corte— “se debe apreciar en relación con la duración total del proceso, desde el primer acto procesal hasta que se dicte sentencia definitiva”²⁸¹. En materia penal, este plazo “comienza en la fecha de la aprehensión del individuo”²⁸². Cuando no existe detención, pero se halla en marcha un enjuiciamiento penal, “dicho plazo debiera contarse a partir del momento en que la autoridad judicial toma conocimiento del caso”²⁸³. Añádese que “dicho plazo debe comprender todo el procedimiento, incluyendo los recursos de instancia que pudieran eventualmente presentarse”²⁸⁴.

3. DETERMINACIÓN SOBRE LA RAZONABILIDAD DEL PLAZO

Por lo que toca a la determinación sobre la razonabilidad del plazo, punto que se examina con respecto a las condiciones de cada proceso, la Corte Interamericana ha hecho suyo, tradicionalmente, el criterio adoptado por la Corte Europea: “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 judiciales”²⁸⁵.

Recientemente, la Corte agregó un cuarto elemento más a la ponderación para determinar la razonabilidad del plazo, elemento que inicialmente fue incorporado en mis votos particulares: intensidad o relevancia de la afectación

²⁸¹ *Caso de la Masacre De las Dos Erres*, cit.; *Caso Valle Jaramillo*, cit., párr. 62; *Caso Ticona Estrada*, cit., párr. 79; *Caso Bayarri*, cit., párr. 45, y *Caso Heliodoro Portugal*, cit., párr. 148.

²⁸² *Caso Acosta Calderón*, cit., párr. 104; *Caso Tibi*, cit., párr. 168, y *Caso Suárez Rosero*, cit., párr. 70. En igual sentido, *Hennig v. Austria*, no. 41444/98, § 32, ECHR 2003-I, y *Reinhardt and Slimane-Kaïd v. France*, no. 23043/93, 22921/93, §93, ECHR 1998-II.

²⁸³ *Caso Tibi*, cit., párr. 168.

²⁸⁴ *Caso Hilaire, Constantine y Benjamín y otros*, cit., párr. 143, y *Caso Suárez Rosero*, cit., párr. 71.

²⁸⁵ *Caso Bayarri*, cit., párr. 107; *Caso Heliodoro Portugal*, cit., párr. 149; *Caso Salvador Chiriboga*, cit., párr. 78; *Caso Escué Zapata*, cit., párr. 102; *Caso Acosta Calderón*, cit., párr. 105; *Caso de la Comunidad Indígena Yakye Axa*, cit., párr. 65; *Caso de la Comunidad Moiwana*, cit., párrs. 160-162; *Caso de las Hermanas Serrano Cruz*, cit., párr. 67; *Caso Tibi*, cit., párr. 175; *Caso Ricardo Canese*, cit., párr. 141; *Caso 19 Comerciantes*, cit., párr. 190; *Caso Hilaire, Constantine, Benjamín y otros*, cit., párr. 143; *Caso Suárez Rosero*, cit., párr. 72; *Caso Genie Lacayo*, cit., párr. 77 y *Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek*. Sentencia de 24 de agosto de 2010 Serie C No. 214, párr. 133. En igual sentido, *Wimmer v. Germany*, no. 60534/00, §23, ECHR 2005; *Panchenko v. Russia*, no. 45100/98, § 129, ECHR 2005; *Todorov v. Bulgaria*, no. 39832/98, § 45, ECHR 2005; ECHR, *Motta v. Italy*, judgment of 19 February 1991, Series A no. 195-A, § 17, y ECHR, *Ruiz-Mateos v. Spain*, judgment of 23 June 1993, Series A no. 262, § 38-53.

que el curso del tiempo produce en la situación jurídica de la víctima²⁸⁶. Es preciso valorar “la afectación generada por la duración del procedimiento en la situación jurídica de la persona involucrada en el mismo, considerando, entre otros elementos, la materia objeto de controversia”²⁸⁷. Así, el Tribunal ha establecido que si el paso del tiempo incide de manera relevante en la situación jurídica del individuo, resultará necesario que el procedimiento corra con más diligencia a fin de que el caso se resuelva en un tiempo breve²⁸⁸.

4. DEBERES DEL ESTADO

Cuando se cuestiona la observancia del plazo razonable, “corresponde al Estado exponer y probar la razón por lo que se ha requerido más tiempo que el que sería razonable en principio para dictar sentencia definitiva en un caso particular, de conformidad con los criterios indicados”²⁸⁹; no obstante, si existe una demora prolongada, ésta puede llegar a constituir, por sí misma, una violación de las garantías judiciales²⁹⁰.

De estas apreciaciones se desprenden ciertos deberes para la autoridad que dirige el proceso, correspondientes tanto al desarrollo de éste, en sí mismo, como al derecho del inculpado a ser juzgado en un plazo razonable: “(e)l 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”²⁹¹. En una resolución acerca del tema que ahora examinamos se advirtió 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 (más de 7 años)”²⁹².

²⁸⁶ La Corte Interamericana ha utilizado este criterio en los siguientes casos: *Caso Kawas Fernández*, cit., párr. 112; *Caso Radilla Pacheco*, cit., párr. 127; *Caso Valle Jaramillo y otros*, párr. 155; *Caso Anzualdo Castro*, cit., párr. 156, y *Caso Garibaldi*, cit., párr. 133. Véase también, *Voto razonado* del Juez Sergio García Ramírez. *Caso López Álvarez*, cit., párrs. 35-36, y *Voto razonado* del Juez Sergio García Ramírez. *Caso de las Masacres de Ituango*, cit., párrs. 23-26. Cfr. García Ramírez, *La Corte Interamericana...*, op. cit., pp. 534-535 y 565.

²⁸⁷ *Caso Kawas Fernández*, cit., párr. 115; *Caso Radilla Pacheco*, cit., párr. 127; *Caso Valle Jaramillo y otros*, párr. 155; *Caso Anzualdo Castro*, cit., párr. 156; *Caso Garibaldi*, cit., párr. 138 y *Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek*, cit., párr. 136.

²⁸⁸ *Caso Kawas Fernández*, cit., párr. 115; *Caso Valle Jaramillo y otros*, cit., párr. 155, y *Caso Garibaldi*, cit., párr. 138.

²⁸⁹ *Caso 19 Comerciantes*, cit., párr. 191, y *Caso Hilaire, Constantine y Benjamín y otros*, cit., párr. 145.

²⁹⁰ Cfr. *Caso Radilla Pacheco*, cit., párr. 191; *Caso Anzualdo Castro*, cit., párr. 124; *Caso Heliodoro Portugal*, cit., párr. 148; *Caso Hilaire, Constantine y Benjamín y otros*, cit., párr. 145 y *Caso Chitay Nech y otros*, cit., párr. 196.

²⁹¹ *Caso Bulacio*, cit., párr. 115. En igual sentido, *Caso Myrna Mack Chang*, cit., párr. 210.

²⁹² *Caso de las Hermanas Serrano Cruz*, cit., párr. 71.

XXI. PUBLICIDAD

En el proceso acusatorio propio de una sociedad democrática rige el principio de publicidad, que implica cierta participación contralora del pueblo en la marcha de la justicia. Se halla previsto en el artículo 8.5 CADH. Al respecto, la Corte Interamericana ha examinado procesos militares en contra de civiles “supuestamente incursos en delitos de traición a la patria (y que) se desarrollaban con intervención de jueces y fiscales ‘sin rostro’, y se hallaban sujetos a restricciones que los hacían violatorios del debido proceso legal. Entre éstas figura el hecho de que dichos procesos se realizaron en un recinto militar, al que no tuvo acceso el público. En esta circunstancia de secreto y aislamiento fueron desahogadas todas las diligencias del proceso, incluso la audiencia de fondo. Evidentemente, no se observó el derecho a la publicidad del proceso consagrado por la Convención (en su artículo 8.5 en relación al artículo 1.1 de la misma)”²⁹³.

En otro caso, la Corte estableció: “Los procesos ante el fuero ordinario se realizaron ante jueces con identidad conocida, en un recinto al que tuvo acceso el público. Las audiencias del juicio oral fueron transmitidas a través de los medios de comunicación. Así, en el fuero ordinario se observó el derecho a la publicidad del proceso, consagrado en el artículo 8.5 de la Convención”²⁹⁴.

XXII. INVESTIGACIÓN

1. HIPÓTESIS

En este punto conviene distinguir entre el procedimiento seguido contra la supuesta víctima, que se dice violatorio de la Convención, y el desarrollado para investigar los hechos que agravan a aquélla. En ambas hipótesis vienen al caso reglas en materia de prueba, de las que se ha ocupado la Corte Interamericana, además de atender, desde luego, al régimen de las pruebas presentadas en el propio enjuiciamiento internacional de derechos humanos.

El tema de la prueba toca, pues, los derechos de las víctimas y sus allegados —cuando se ven afectados por los hechos violatorios y sus consecuencias, conforme a las circunstancias del caso—, e igualmente se relaciona con el deber de justicia (generalmente penal) que corresponde al Estado obligado por la Convención Americana. Se insiste en la obligación de las autoridades de “colaborar en la recaudación de la prueba para alcanzar los objetivos de una investigación y abstenerse de realizar actos que impliquen obstrucciones para la marcha del proceso investigativo”²⁹⁵.

²⁹³ *Caso Lori Berenson Mejía*, cit., párr. 198; *Caso Cantoral Benavides*, cit., párrs. 146 y 147, y *Caso Castillo Petrucci y otros*, cit., párr. 172.

²⁹⁴ *Caso Lori Berenson Mejía*, cit., párr. 200.

²⁹⁵ *Caso de la Masacre De las Dos Erres*, cit., párr. 144.

2. PARTICIPACIÓN DE LA VÍCTIMA

Por lo que atañe a los derechos procesales de las víctimas de violaciones y de sus familiares, al amparo de las normas convencionales interamericanas, la Corte ha considerado que “del artículo 8 de la Convención se desprende que las víctimas de las violaciones de los derechos humanos, o sus familiares, deben contar con amplias posibilidades de ser oídos y actuar en los respectivos procesos, tanto en procura del esclarecimiento de los hechos y del castigo de los responsables, como en busca de una debida reparación”²⁹⁶.

La Corte ha precisado el alcance de este derecho a ser oído, que no implica, por fuerza, la “oralidad” del procedimiento. Esta es exigible en los supuestos en que la oralidad constituya, por las circunstancias del caso, una verdadera garantía del debido proceso²⁹⁷. En suma, el Estado debe garantizar a las víctimas que puedan formular sus pretensiones y presentar elementos probatorios en todas las etapas de los respectivos procesos, y que éstos sean analizados por las autoridades en forma completa y seria, antes de que se resuelva sobre hechos, responsabilidades, penas y reparaciones²⁹⁸.

También “los familiares de las presuntas víctimas tienen el derecho, y los Estados la obligación, (de) 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 (y,) en su caso, se les impongan las sanciones pertinentes, y se reparen⁹ los daños y perjuicios que dichos familiares han sufrido”²⁹⁹.

3. INVESTIGACIÓN EFECTIVA

El Estado tiene el deber de iniciar *ex officio*, sin dilación y con la debida diligencia, una investigación seria, imparcial y efectiva³⁰⁰. Esta idea ha sido

²⁹⁶ *Caso Garibaldi*, cit., párr. 116; *Caso de las Hermanas Serrano Cruz*, cit., párr. 63; *Caso 19 Comerciantes*, cit., párr. 186; *Caso García Prieto*, cit., 102; *Caso Las Palmeras*, cit., párr. 59; *Caso Durand y Ugarte*, cit., párr. 129, y *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros)*, cit., párr. 227; *Caso Fernández Ortega y otros*, cit., párr. 193; *Caso Rosendo Cantú y otra*, cit., párr. 176; *Caso Cabrera García y Montiel Flores*, cit., párr. 192 y *Caso Gomes Lund y otros (Guerrilha do Araguaia)*, cit., párr. 139 (y cfr. párr. 171). Asimismo, cfr. *Caso Vera Vera y otra*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de mayo de 2011 Serie C No. 224, párr. 86, y *Caso Gelman vs. Uruguay*, cit., párr. 187. A propósito de la víctima y el derecho al castigo, cfr. *García Ramírez, Panorama...*, op. cit., pp. 121 y ss.

²⁹⁷ Cfr. *Caso Apitz Barbera y otros (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”)*, cit., párr. 75. En torno a oralidad, cfr. *García Ramírez, Panorama...*, op. cit., pp. 83 y ss.

²⁹⁸ Cfr. *Caso Ximenes Lopes*, cit., párr. 193; *Caso de las Masacres de Iuango*, cit., párr. 296, y *Caso Baldeón García*. Sentencia de 6 de abril de 2006. Serie C No. 147, párr. 146.

²⁹⁹ Cfr. *Caso de las Hermanas Serrano Cruz*; cit., párr. 64; *Caso 19 Comerciantes*, cit., párr. 187; *Caso Las Palmeras*, cit., párr. 65, y *Caso Durand y Ugarte*, cit., párr. 130.

³⁰⁰ Cfr. *Caso González y otras (“Campo Algodonero”)*, cit., párr. 290; *Caso Garibaldi*, cit., párr. 114; *Caso Heliodoro Portugal*, cit., párr. 144; *Caso García Prieto y otros*, cit., párr. 101; *Caso*

desarrollada por la Corte Interamericana en su jurisprudencia sobre reparaciones³⁰¹.

A propósito del deber de investigar, que constituye una “obligación de medios, no de resultados”³⁰², la Corte Interamericana ha destacado que la falta de

Vargas Areco, cit., párrs. 77; *Caso Ximenes Lopes*, cit., párr. 148; *Caso de la Comunidad Moiwana*, cit., párrs. 145; *Caso de las Hermanas Serrano Cruz*, cit., párrs. 65 y 83; *Caso 19 Comerciantes*, cit., párrs. 174-176; *Caso Myrna Mack Chang*, cit., párr. 217; *Caso Juan Humberto Sánchez*, cit., párrs. 126-128; *Caso Las Palmeras*, cit., párrs. 55-61; *Caso Durand y Ugarte*, cit., párrs. 123 y 124; *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros)*, cit., párrs. 226 y 230-232; *Caso Godínez Cruz*, cit., párrs. 187-188; *Caso Velásquez Rodríguez*, cit., párrs. 176-177; *Caso Chitay Nech y otros*, cit., párr. 193; *Caso Fernández Ortega y otros*, cit., párr. 191; *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña*, cit., párr. 155, y *Caso Gomes Lund y otros (Guerrilla do Araguaia)*, cit., párr. 138.

³⁰¹ Cfr. *Caso de la Comunidad Moiwana*, cit., párr. 205; *Caso Huilca Tecse*, cit., párrs. 107-108; *Caso de las Hermanas Serrano Cruz*, cit., párrs. 167-175; *Caso Carpio Nicolle y otros*, cit., párr. 129; *Caso Masacre Plan de Sánchez. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos), cit., párr. 98; *Caso Tibi*, cit., párr. 258; *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyaui*, cit., párr. 231; *Caso 19 Comerciantes*, cit., párr. 263; *Caso Molina Theissen. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos) (Guatemala). Sentencia de 3 de julio de 2004. Serie C No. 108, párrs. 82 y 83; *Caso Maritza Urrutia*, cit., párr. 177; *Caso Myrna Mack Chang*, cit., párrs. 275 y 276; *Caso Bulacio*, cit., párrs. 112-121; *Caso Juan Humberto Sánchez*, cit., párr. 186; *Caso Las Palmeras. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 26 de noviembre de 2002. Serie C No. 96, párr. 67; *Caso del Caracazo. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 29 de agosto de 2002. Serie C No. 95, párr. 118; *Caso Trujillo Oroza. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 27 de febrero de 2002. Serie C No. 92, párr. 102; *Caso Bámaca Velásquez. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 22 de febrero de 2002. Serie C No. 91, párr. 78; *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. 39; *Caso Cantoral Benavides. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 3 de diciembre de 2001. Serie C No. 88, párrs. 69 y 70; *Caso Cesti Hurtado. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 31 de mayo de 2001. Serie C No. 78, párrs. 62-64; *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. 101; *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. 202; *Caso Blake. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 22 de enero de 1999. Serie C No. 48, párr. 65; *Caso Suárez Rosero. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 20 de enero de 1999. Serie C No. 44, párr. 80; *Caso Castillo Páez. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 27 de noviembre de 1998. Serie C No. 43, párr. 107; *Caso Loayza Tamayo. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 27 de noviembre de 1998. Serie C No. 42, párr. 171; *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. 69-74, 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. 61. *Caso Vera Vera y otra. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 19 de mayo de 2011 Serie C No. 224, párr. 87.

³⁰² *Id.*, párrs. 153 y 154. En igual sentido *Caso Tristán Donoso*, cit., párr. 146; *Caso Escher y otros*. Sentencia de 6 de julio de 2009. Serie C No. 200, párr. 195; *Caso Garibaldi*, cit., párr. 113, y *Caso Gomes Lund y otros (Guerrilla do Araguaia)*, cit., párr. 138.

respuesta estatal contribuye a establecer el incumplimiento del artículo 8.1 de la Convención Americana³⁰³. Es preciso que la efectividad presida el desarrollo de las investigaciones³⁰⁴. Esta no debe ser, con arreglo a la CADH, “una simple formalidad condenada de antemano a ser infructuosa”³⁰⁵, sino que debe ser asumida por el Estado como un deber jurídico propio, cuyo cumplimiento no dependa de la iniciativa de las víctimas o sus familiares o de la aportación privada de elementos probatorios³⁰⁶.

Cada “acto estatal que conforma el proceso investigativo, así como la investigación en su totalidad, debe estar orientado hacia una finalidad específica, la determinación de la verdad y la investigación, persecución, captura, enjuiciamiento, y en su caso, la sanción de los responsables de los hechos”³⁰⁷. Corresponde al Estado la búsqueda efectiva de la verdad, y no depende de la iniciativa procesal de la víctima o de sus familiares, o de la aportación de elementos probatorios por parte de éstos³⁰⁸.

³⁰³ Cfr. *Caso García Prieto y otros*, cit., párr. 115; *Caso Garibaldi*, cit., párr. 132; *Caso Radilla Pacheco*, cit., párr. 201; *Caso Chitay Nech y otro*, cit., párr. 195, y *Caso Gomes Lund y otros (Guerrilla do Araguaia)*, cit., párr. 138.

³⁰⁴ Cfr. *Caso de la Masacre De las Dos Erres*, cit., párr. 148; *Caso Radilla Pacheco*, cit., párr. 144; *Caso Escher y otros*, cit., párr. 206; *Caso García Prieto y otros*, cit., párr. 115, y *Caso Heliodoro Portugal*, cit., párr. 157.

³⁰⁵ Cfr. *Caso Radilla Pacheco*, cit., párr. 192; *Caso González y otras (“Campo Algodonero”)*, cit., párr. 289; *Caso Tristán Donoso*, cit., párr. 146; *Caso Anzualdo Castro*, cit., párr. 123; *Caso Garibaldi*, cit., párr. 113; *Caso Heliodoro Portugal*, cit., párr. 144; *Caso Escher y otros*, cit., párr. 195; *Caso Kawas Fernández*, cit., párr. 101; *Caso Valle Jaramillo y otros*, cit., párr. 100; *Caso Zambrano Vélez*, cit., párr. 120; *Caso García Prieto*, cit., párr. 100; *Caso Bulacio*, cit., párr. 112; *Caso de las Masacres de Ituango*, cit., párr. 296; *Caso Albán Cornejo*, cit., párr. 62; *Caso Juan Humberto Sánchez*, cit., párr. 144; *Caso del Penal Miguel Castro Castro*, cit., párr. 255; *Caso Ximenes Lopes*, cit., párr. 148; *Caso de la Comunidad Moiwana*, cit., párr. 146; *Caso 19 Comerciantes*, cit., párr. 184; *Caso de las Hermanas Serrano Cruz*, cit., párr. 6; *Caso Baldeón García*, cit., párr. 93; *Caso Durand y Ugarte*, cit., párr. 123; *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros)*, cit., párr. 226; *Caso Bámaca Velásquez*, cit., párr. 212; *Caso Godínez Cruz*, cit., párr. 188; *Caso Velásquez Rodríguez*, cit., párr. 177; *Caso Chitay Nech y otros*, párr. 192; *Caso Fernández Ortega y otros*, cit., párr. 191, y *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña*, cit., párr. 153.

³⁰⁶ *Caso de la Masacre de la Rochela*, cit., párr. 147. En el mismo sentido *Caso Goiburú y otros*, cit., párr. 117; *Caso de la Masacre de Pueblo Bello*, cit., párr. 144; *Caso de la “Masacre de Mampiripán”*. cit. párr. 219; *Caso de la Masacre De las Dos Erres*, cit., párr. 149 y *Caso Chitay Nech y otros*, cit., párr. 192. *Caso Abrill Alosilla y otros*. Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia de 4 de marzo de 2011 Serie C No. 223, párr. 140.

³⁰⁷ *Caso Kawas Fernández*, cit., párr. 101, *Caso Cantoral Huamaní y García Santa Cruz*, cit., párr. 131, y *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña*, cit., párr. 153.

³⁰⁸ Cfr. *Caso Velásquez Rodríguez*, cit., párr. 177; *Caso Kawas Fernández*, cit., párr. 101; *Caso Valle Jaramillo*, cit., párr. 100; *Caso Heliodoro Portugal*, cit., párr. 144; *Caso Anzualdo Castro*, cit., párr. 123; *Caso de la Comunidad Moiwana*, cit., párr. 146; *Caso de las Hermanas Serrano Cruz*, cit., párr. 6; *Caso 19 Comerciantes*, cit., párr. 184; *Caso Bulacio*, cit., párr. 112; *Caso Juan Humberto Sánchez*, cit., párr. 144; *Caso Bámaca Velásquez*, cit., párr. 212; *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros)*, cit., párr. 226; *Caso Godínez Cruz*, cit., párr. 188; *Caso Velásquez Rodríguez*, cit., párr. 177; *Caso de la Masacre de la Rochela*, cit., párr. 146; *Caso del Penal Miguel*

4. DERECHO A LA VERDAD

La Corte Interamericana se ha pronunciado sobre el denominado “derecho a la verdad”, al amparo del artículo 8 de la Convención. Aquél se halla subsumido en el derecho de la víctima o de sus familiares a obtener de los órganos competentes del Estado el esclarecimiento de los hechos violatorios y las responsabilidades correspondientes, a través de la investigación y el juzgamiento³⁰⁹. Este derecho a conocer la verdad también ha sido reconocido en diversos instrumentos de Naciones Unidas, y recientemente se ha pronunciado en el mismo sentido la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos (OEA)³¹⁰.

El derecho a la verdad implica que el Estado adopte los diseños institucionales que permitan realizarlo en la forma más idónea, participativa y completa posible, de tal manera que no enfrente obstáculos legales o prácticos que lo hagan ilusorio³¹¹.

Este derecho posee una dimensión colectiva. Bajo ésta, se “exige la determinación procesal de la más completa verdad histórica posible, (que) incluye la determinación judicial de los patrones de actuación conjunta y de todas las personas que (...) participaron en dichas violaciones y sus correspondientes responsabilidades”³¹².

La investigación diligente es una obligación estatal prevista en las normas convencionales de derecho internacional y en la legislación interna de los Estados³¹³. Requiere que “el órgano que investiga una violación de derechos hu-

Castro Castro, cit., párr. 382; *Caso Vargas Areco*, cit., párr. 101, y *Caso de las Masacres de Ituango*, cit., párr. 289.

³⁰⁹ Cfr. *Caso de la Masacre De las Dos Erres*, cit., párr. 151; *Caso Anzualdo Castro*, cit., párr. 118; *Caso de la Masacre de la Rochela*, cit., párr. 147; *Caso Almonacid Arellano*, cit., párr. 148. En el mismo sentido, *Caso Blanco Romero y otros*, cit., párr. 62; *Caso Cantoral Huamantí y García Santa Cruz*, cit., párr. 132; *Caso Gómez Palomino*. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No 136, párr. 78; *Caso Chitay Nech*, cit., párr. 206; *Caso Fernández Ortega y otros*, cit., párr. 191, y *Caso Gomes Lund y otros (Guerrilha do Araguaia)*, cit., párr. 200.

³¹⁰ Cfr. *Inter alia*, el *Conjunto de Principios para la Protección y la Promoción de los Derechos Humanos Mediante la lucha contra la Impunidad* (E/CN.4/2005/102/Add.1); Informe sobre la actualización del conjunto de principios para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad, a cargo de la profesora Diane Orentlicher (E/CN.4/2005/102, de 18 de febrero de 2005); *Estudio sobre el Derecho a la Verdad*, Informe de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (E/CN.4/2006/91 de 9 de enero de 2006); y Asamblea General de la OEA. *Resoluciones sobre el Derecho a la Verdad*, AG/RES. 2175 (XXXVI-O/06), AG/RES. 2267 (XXXVII-O/07) y AG/RES. 2406 (XXXVIII-O/08).

³¹¹ *Caso de la Masacre de la Rochela*, cit., párr. 147. En el mismo sentido *Caso Goiburú y otros*, cit., Serie C No. 153, párr. 117; *Caso de la Masacre de Pueblo Bello*, cit., párr. 144; y *Caso de la “Masacre de Mapiripán”*, cit., párr. 219.

³¹² Cfr. *Caso Gelman*, cit., párr. 192.

³¹³ *Caso Ticona Estrada*, cit., párr. 95; *Caso Heliodoro Portugal*, cit., párr. 143, y *Caso García Prieto*, cit., párr. 104.

manos (...) utili(ce) todos los medios disponibles para llevar a cabo, dentro de un plazo razonable, todas aquellas actuaciones y averiguaciones que sean necesarias con el fin de intentar obtener el resultado que se persigue”³¹⁴. Esta obligación “adquiere particular intensidad e importancia ante la gravedad de los delitos cometidos y la naturaleza de los derechos lesionados”³¹⁵. El Estado debe “adoptar (...) todas las medidas necesarias para visibilizar los patrones sistemáticos que permitieron la comisión de graves violaciones de los derechos humanos”³¹⁶.

En un fallo, la Corte Interamericana se pronunció respecto al incumplimiento de esta obligación que “se manifiesta en la irrazonabilidad del plazo transcurrido en las investigaciones, la falta de adopción de las medidas necesarias de protección ante las amenazas que se presentaron durante las investigaciones, las demoras, obstáculos y obstrucciones en la realización de actuaciones procesales y graves omisiones en el seguimiento de líneas lógicas de investigación”³¹⁷.

En relación a la desaparición forzada, la Corte señaló que “el paso del tiempo guarda una relación directamente proporcional con la limitación —y en algunos casos, la imposibilidad— para obtener las pruebas y/o testimonios, dificultando y aún tornando nugatoria o ineficaz, la práctica de diligencias probatorias a fin de esclarecer los hechos materia de investigación, identificar a los posibles autores y partícipes, y determinar las eventuales responsabilidades penales”³¹⁸.

La Corte se ha referido al problema que implica la amenaza y el hostigamiento que pretenden frustrar o frenar una investigación. Es preciso que el Estado, por intermedio de sus instituciones, haga uso de los medios técnicos adecuados para lograr la protección eficaz de la integridad personal mediante una investigación exhaustiva, diligente y efectiva; entre esos medios figuran, entre otros: estudios y análisis de factores de riesgo de las personas que sufren dichos actos, empleo de identificadores de llamadas, desarrollo de entrevistas, e indagaciones mediante líneas lógicas de investigación³¹⁹.

³¹⁴ *Caso de la Masacre de la Rochela*, cit., párr. 156. En igual sentido, *Caso Gómez Palomino*, cit., párr. 80, y *Caso de las Hermanas Serrano Cruz*, cit., párr. 83.

³¹⁵ *Caso de la Masacre de la Rochela*, cit., párr. 156; *Caso La Cantuta*, cit., párr. 157; *Caso Almonacid Arellano*, cit., párrs. 99 y 111; *Caso Tiu Tojín*. Sentencia de 26 de noviembre de 2008. Serie C No. 190, párr. 76; *Caso Perozo y otros*. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 195, párr. 298, y *Caso Ríos y otros*. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 194, párr. 283.

³¹⁶ *Caso de la Masacre de la Rochela*, cit., párr. 156. En el mismo sentido, *Caso Tiu Tojín*, cit., párr. 70; *Caso Radilla Pacheco*, cit., 206, *Caso Anzualdo Castro*, cit., párr. 154 y *Caso Gelman*, cit., párr. 188.

³¹⁷ *Caso de la Masacre de la Rochela*, cit., párr. 155.

³¹⁸ *Caso Chitay Nech y otros*, cit. párr. 196. Cfr. *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña*, cit. párr. 167.

³¹⁹ *Caso García Prieto y otros*, cit., párr. 153.

5. INVESTIGACIÓN EN SUPUESTOS ESPECÍFICOS

Cuando se trata de investigaciones relacionadas con la ejecución extrajudicial de una persona, las autoridades a cargo de aquéllas deben procurar, por lo menos: *a)* identificar a la víctima; *b)* recuperar y preservar el material probatorio relacionado con la muerte, con el fin de apoyar la investigación penal de los hechos; *c)* identificar posibles testigos y obtener sus declaraciones en relación con la muerte que se investiga; *d)* determinar la causa, forma, lugar y momento de ésta, así como el patrón o la práctica que pudiera haberse presentado en el caso; y *e)* distinguir entre muerte natural, muerte accidental, suicidio y homicidio. Se debe investigar exhaustivamente la escena del crimen. Las autopsias, practicadas con rigor, y el análisis de los restos humanos deben quedar a cargo de profesionales competentes que utilicen los procedimientos adecuados³²⁰. Los estándares internacionales acogidos por la Corte Interamericana³²¹ señalan las reglas que deben observar los investigadores en relación con la escena del crimen, las evidencias físicas, los informes sobre estos extremos y la disposición de los elementos de prueba reunidos³²².

La Corte ha establecido lineamientos a propósito de la investigación de desapariciones forzadas³²³. Para ello, “el Estado debe dotar a las correspondientes autoridades de los recursos logísticos y científicos necesarios para recabar y procesar las pruebas y, en particular, de las facultades para acceder a la documentación e información pertinente para investigar los hechos denunciados y obtener indicios o evidencias de la ubicación de las víctimas”³²⁴. Es indispensable que los investigadores puedan tener acceso ilimitado a lugares de detención, documentos y personas relevantes para los fines de la investigación³²⁵. “Cabe precisar que estos recursos y elementos coadyuvan a la efectiva

³²⁰ *Caso Kawas Fernández*, cit., párr. 102; *Caso de la Comunidad Moiwana*, cit., párr. 149; *Caso Juan Humberto Sánchez*, cit., párr. 127; *Caso Escué Zapata*, cit., párr. 106; *Caso Zambrano Vélez y otros*, cit., párr. 121, y ONU, Manual sobre la Prevención e Investigación Efectiva de Ejecuciones Extrajudiciales, Arbitrarias y Sumarias. Doc. E/ST/CSDHA/12 (1991); *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña*, cit., párr. 217.

³²¹ Cfr. *Caso González y otras (“Campo Algodonero”)*, cit., párr. 301.

³²² Cfr. Manual sobre la Prevención e Investigación Efectiva de Ejecuciones Extrajudiciales, Arbitrarias y Sumarias de Naciones Unidas, Doc. E/ST/CSDHA/12 (1991).

³²³ Cfr. *Caso Radilla Pacheco*, cit., párrs. 141 y 143-144; *Caso Anzualdo Castro*, cit., párr. 135; *Caso Velásquez Rodríguez*, cit., párr. 174; *Caso Tiu Tojín*, cit., párr. 77; *Caso Heliodoro Portugal*, cit., párr. 144; *Caso García Prieto y otros*, cit., párr. 101, y *Caso de las Hermanas Serrano Cruz*, cit., párr. 83. Ver también, el artículo X de la Convención Interamericana sobre la Desaparición Forzada de Personas, y Artículo 12 de la Convención Internacional para la Protección de todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas.

³²⁴ *Caso Anzualdo Castro*, cit., párr. 135. Ver también, *Caso Tiu Tojín*, cit., párr. 77; *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña*, cit., párr. 168; el artículo X de la Convención Interamericana sobre la Desaparición Forzada de Personas, y Artículo 12 de la Convención Internacional para la Protección de todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas.

³²⁵ Cfr. *Caso Anzualdo Castro*, cit., párr. 135; *Caso Myrna Mack Chang* cit., párrs. 180 y 181; *Caso Tiu Tojín*, cit., párr. 77, y *Caso La Cantuta*, cit., párr. 111. Ver también, artículo X de la

investigación, pero la ausencia de los mismos no exime a las autoridades nacionales de realizar todos los esfuerzos necesarios en cumplimiento de esta obligación³²⁶. Asimismo, la Corte señaló que “[r]esulta esencial que, para garantizar el derecho a la información, los poderes públicos actúen de buena fe y realicen diligentemente las acciones necesarias para asegurar la efectividad de ese derecho, especialmente cuando se trata de conocer la verdad de lo ocurrido en casos de violaciones graves de derechos humanos como las desapariciones forzadas y la ejecución extrajudicial (...)”³²⁷.

Recientemente la Corte Interamericana se pronunció, en un caso relacionado con presuntas violaciones a los derechos de la mujer³²⁸, respecto al rigor del deber de investigar. Sostuvo que “el deber de investigar efectivamente (...) tiene alcances adicionales cuando se trata de una mujer que sufre muerte, maltrato o afectación a su libertad personal en el marco de un contexto general de violencia contra las mujeres. En similar sentido, la Corte Europea ha dicho que cuando un ataque es motivado por razones de raza, es particularmente importante que la investigación sea realizada con vigor e imparcialidad, teniendo en cuenta la necesidad de reiterar continuamente la condena de racismo por parte de la sociedad y para mantener la confianza de las minorías en la habilidad de las autoridades de protegerlas de la amenaza de violencia racial³²⁹. El criterio anterior es totalmente aplicable al analizarse los alcances del deber de debida diligencia en la investigación de casos de violencia por razón de género”³³⁰.

Como parte de la protección integral que el Estado debe otorgar a las mujeres en el contexto de una situación de violencia³³¹, figura la obligación de

Convención Interamericana sobre la desaparición forzada de personas, y Artículo 12 de la Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas.

³²⁶ *Caso Anzualdo Castro*, cit., párr. 135.

³²⁷ *Caso Gomes Lund y otros (Guerrilha do Araguaia)*, cit., párr. 211.

³²⁸ Cfr. *Caso González y otras (“Campo Algodonero”)*, cit., párr. 77, en el cual la Corte Interamericana manifestó —como lo había hecho anteriormente en el *Caso del Penal Miguel Castro Castro* cit., párr. 292— que tiene competencia para conocer sobre violaciones al artículo 7 de la Convención Belem Do Pará, y que dicha Convención forma parte del *corpus iuris* internacional en materia de protección a la integridad personal de las mujeres, en el que también figura la Convención Americana. Véase también, *Voto razonado* del Juez Sergio García Ramírez, párrs. 2 al 32, en *Caso del Penal Miguel Castro Castro*, cit.

³²⁹ ECHR, *Case of Angelova and Iliev v. Bulgaria*, Judgment 26 July 2007, Application No. 55523/00, para.98. Cfr. *Caso Fernández Ortega y otros*, cit., párr. 193, y *Caso Rosendo Cantú y otra*, cit., párr. 177.

³³⁰ *Caso González y otras (“Campo Algodonero”)*, cit., párr. 293.

³³¹ Para la adopción de medidas integrales en situaciones de violencia contra la mujer, la Corte Interamericana ha señalado que los Estados “deben contar con un adecuado marco jurídico de protección, con una aplicación efectiva del mismo y con políticas de prevención y prácticas que permitan actuar de una manera eficaz ante las denuncias. La estrategia de prevención debe ser integral”. Asimismo, los Estados deben adoptar medidas preventivas en casos específicos en los que es evidente que determinadas mujeres y niñas pueden ser víctimas de violencia. Todo ello,

observar diligencia estricta frente a denuncias de desaparición de mujeres, respecto a su búsqueda durante las primeras horas y los primeros días. Esta obligación de medio, al ser más estricta, exige la realización exhaustiva de actividades de búsqueda. En particular, es imprescindible la actuación pronta e inmediata de las autoridades policiales, fiscales y judiciales ordenando medidas oportunas y necesarias dirigidas a la determinación del paradero de las víctimas o el lugar donde puedan encontrarse privadas de libertad³³². Deben existir procedimientos adecuados para las denuncias y que éstas conlleven una investigación efectiva desde las primeras horas. Las autoridades deben presumir que la persona desaparecida está privada de libertad y sigue con vida hasta que se ponga fin a la incertidumbre sobre la suerte que ha corrido³³³.

Con respecto a la investigación en casos de violencia sexual, la Corte ha sostenido que es necesario que "i) la declaración de la víctima se realice en un ambiente cómodo y seguro, que le brinde privacidad y confianza; ii) la declaración de la víctima se registre de forma tal que se evite o limite la necesidad de su repetición; iii) se brinde atención médica, sanitaria y psicológica a la víctima, tanto de emergencia como de forma continuada si así se requiere, mediante un protocolo de atención cuyo objetivo sea reducir las consecuencias de la violación; iv) se realice inmediatamente un examen médico y psicológico completo y detallado por personal idóneo y capacitado, en lo posible del sexo que la víctima indique, ofreciéndole que sea acompañada por alguien de su confianza si así lo desea; v) se documenten y coordinen los actos investigativos y se maneje diligentemente la prueba, tomando muestras suficientes, realizando estudios para determinar la posible autoría del hecho, asegurando otras pruebas como la ropa de la víctima, investigando de forma inmediata el lugar de los hechos y garantizando la correcta cadena de custodia, y vi) se brinde acceso a asistencia jurídica gratuita a la víctima durante todas las etapas del proceso"³³⁴.

XXIII. DEBIDO PROCESO Y ACCESO A LA INFORMACIÓN

La Corte Interamericana se ha pronunciado sobre la vinculación entre la garantía del debido proceso y el derecho de acceso a la información. En efecto, la Corte Interamericana consideró que la falta de acceso a la información

tomando en cuenta que en casos de violencia contra la mujer, los Estados tienen las obligaciones genéricas contenidas en la Convención Americana y una obligación reforzada a partir de la Convención Belém do Pará. Cfr. *Caso González y otras ("Campo Algodonero")*, cit., párr. 258.

³³² Cfr. *Caso Chitay Nech*, cit., párr. 204 y *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña*, cit., párrs. 167 y 213.

³³³ *Id.*, párr. 283.

³³⁴ *Caso Fernández Ortega y otros*, cit., párr. 194, y *Caso Rosendo Cantú y otra*, cit., párr. 178.

en el marco de investigaciones por desapariciones forzadas constituyó una violación del artículo 13 de la Convención —que consagra, *inter alia*, el derecho a buscar y recibir información— en relación con el artículo 8 de la misma.

La Corte ha reconocido el derecho de los familiares de las víctimas de desapariciones forzadas a conocer el destino de las mismas. En este sentido, ha entendido que la falta de acceso a información, estimada relevante para ese objetivo, "resultó en la indefensión de los familiares de las víctimas y afectó su derecho de recibir información, así como su derecho a conocer la verdad de lo ocurrido."³³⁵

Asimismo, la Corte ha señalado que el Estado debe afrontar los pedidos de acceso a la información sobre estos temas satisfaciendo ciertos requisitos que tienden a garantizar el derecho a la verdad a través del adecuado acceso a la información. En efecto, la Corte sostuvo que "en caso de violaciones de derechos humanos, las autoridades estatales no se pueden amparar en mecanismos como el secreto de Estado o la confidencialidad de la información, o en razones de interés público o seguridad nacional, para dejar de aportar la información requerida por las autoridades judiciales o administrativas encargadas de la investigación o proceso pendientes."³³⁶ Al contrario, de acuerdo con la Corte "es necesario que la legislación y la gestión estatales se rijan por los principios de buena fe y máxima divulgación, de modo que toda información en poder del Estado se presuma pública y accesible, sometida a un régimen limitado de excepciones"³³⁷. Garantizar el ejercicio pleno y efectivo de este derecho es necesario que la legislación y la gestión estatales se rijan por los principios de buena fe y de máxima divulgación, de modo que toda la información en poder del Estado se presuma pública y accesible, sometida a un régimen limitado de excepciones"³³⁸.

Por lo que hace a la solicitud de información en poder de cualquier órgano estatal, la Corte ha considerado que, en caso de que se deniegue un pedido de acceso a información, la negativa debe estar debidamente fundada de acuerdo a lo prescripto por el artículo 8.1 de la Convención Americana, pues ello permite "conocer cuáles fueron los motivos y normas en que se basó [el Estado] para no entregar parte de la información en el caso concreto y determinar si tal restricción era compatible con los parámetros dispuestos en la Convención"³³⁹.

³³⁵ *Caso Gomes Lund*, cit., párrs. 211 y 212.

³³⁶ *Caso Myrna Mack Chang*, cit., párr. 180; *Caso Tiu Tojín*, cit., párr. 77; *Caso Radilla Pacheco*, cit., párr. 258. Cfr. *Caso Gomes Lund y otros (Guerrilha do Araguaia)*, cit., párr. 230.

³³⁷ *Caso Gomes Lund y otros (Guerrilha do Araguaia)*, cit., párr. 230.

³³⁸ *Idem.*

³³⁹ *Caso Claude Reyes*, cit., párr. 122.

XXIV. PRUEBA

Se han planteado cuestiones sobre validez de la prueba, práctica de pruebas específicas con respecto a las cuales suelen aparecer problemas referentes a la observancia o violación de derechos humanos, obstrucción o reserva en la actividad probatoria de una parte y valoración de las pruebas.

1. VALIDEZ

En lo que atañe a la validez de la prueba, se ha rechazado, por inadmisibles, la prueba aportada en un procedimiento irregular seguido por autoridades que no satisfacían los requisitos de independencia, imparcialidad y competencia exigidos por el artículo 8 CADH³⁴⁰. A este mismo respecto, es interesante el criterio adoptado con respecto a la aportación a un proceso regular de pruebas reunidas en otro que careció de validez a la luz de la Convención Americana: esas pruebas son inadmisibles, tomando en cuenta las circunstancias en que se produjeron, sin perjuicio de la validez que pudieran tener otras pruebas sobre los mismos hechos, desahogadas con apego a la Convención³⁴¹.

Es interesante mencionar el rechazo de un documento presentado ante el Tribunal interamericano en el que aparecían "censurados" ciertos párrafos en forma tal que resultaba imposible verificar la autenticidad de la pieza, conocer el contenido total del documento, analizarlo críticamente y someterlo al examen de las partes³⁴².

2. APREMIOS Y RESTRICCIONES

Como dijimos, hay jurisprudencia concerniente a ciertas pruebas "críticas", que se hallan abarcadas por sendos derechos incluidos expresamente entre las garantías judiciales consignadas por el artículo 8 CADH. Así, en supuestos de confesión: el agraviado "fue sometido a torturas para doblegar su resistencia psíquica y obligarlo a autoinculparse o a confesar determinadas conductas delictivas"³⁴³. Igualmente, en hipótesis de testimonio, la Corte Interamericana ha señalado, como lo ha hecho la Corte Europea, que "el inculpa-do tiene derecho a examinar a los testigos que declaran en su contra y a su favor, en las mismas condiciones, con el objeto de ejercer su defensa"³⁴⁴. La "imposición de restricciones a la presunta víctima y al abogado defensor vul-

³⁴⁰ Cfr. *Caso Castillo Petruzzi y otros*, cit., párr. 221, y *Caso Lori Berenson Mejía*, cit., párr. 174. Acerca de la prueba, cfr. García Ramírez, *Panorama...*, op. cit., pp. 59 y ss.

³⁴¹ Cfr. *Caso Lori Berenson Mejía*, cit., párr. 174.

³⁴² Cfr. *Caso Bámaca Velásquez*, cit., párr. 105.

³⁴³ *Caso Cantoral Benavides*, cit., párr. 132.

³⁴⁴ *Caso Palamara Iribarne*, cit., párr. 184, y *Caso Lori Berenson Mejía*, cit., 184. En igual sentido, *Caso Castillo Petruzzi y otros*, cit., párr. 154; ECHR, *Barberà, Messegue and Jabardo*, judgment of 6 December 1998, Series A no. 146, § 78; *S.N. v. Sweden*, no. 34209/96, § 44, ECHR 2002-V, y ECHR, *Saïdi v. France*, judgment of 20 September 1993, Series A no. 261-A, § 43.

nera ese derecho, reconocido por la Convención, así como el de hacer comparecer a personas que puedan arrojar luz sobre los hechos"³⁴⁵.

La Corte se ha pronunciado en otros extremos concernientes a las declaraciones de sujetos de prueba, a título de testigos y peritos: a "los magistrados inculcados no se les permitió conainterrogar a los testigos en cuyos testimonios se habían basado los congresistas para iniciar el procedimiento de acusación constitucional y concluir con la consecuente destitución"³⁴⁶. Asimismo: "se encuentra demostrado que en el proceso penal (...) no se (...) permitió obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que pudieran 'arrojar luz sobre los hechos'"³⁴⁷.

La obstrucción de la justicia que se manifiesta en obstáculos a la recepción y desahogo de pruebas admisibles constituye violación de la Convención Americana en tanto afecta el derecho a la defensa. Sobre esta materia hay diversos pronunciamientos de la Corte³⁴⁸. Esta ha seguido el criterio de la Corte Europea de Derechos Humanos³⁴⁹ en lo que respecta a evidencias mantenidas "en reserva por motivos de interés público (seguridad nacional, por ejemplo)"; en estos casos, "no es el rol del tribunal internacional determinar si la reserva de la información es o no necesaria ya que como regla general ello corresponde a los tribunales nacionales. En cambio, sí le corresponde determinar si el proceso interno respeta y protege el interés de las partes"³⁵⁰.

Tras haber examinado el conjunto del proceso interno y la forma en que se apreció la prueba, el Tribunal interamericano sostuvo: es "evidente que (los jueces que intervinieron en el proceso) 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 generales 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"³⁵¹.

³⁴⁵ *Caso Lori Berenson Mejía*, cit., párr. 185. Véase también, *Caso de la Comunidad Indígena Yakye Axa*, cit., párr. 117; *Caso Ricardo Canese*, cit., párrs. 164 y 166, y *Caso Castillo Petruzzi y otros*, cit., párr. 155.

³⁴⁶ *Caso del Tribunal Constitucional*, cit., párr. 83.

³⁴⁷ *Caso Ricardo Canese*, cit., párr. 164.

³⁴⁸ Cfr. *Caso de la Comunidad Indígena Yakye Axa*, cit., párrs. 116 y 117; *Caso Lori Berenson Mejía*, cit., párr. 167; *Caso Ricardo Canese*, cit., párr. 164; *Caso Myrna Mack Chang*, cit., párrs. 164-211; *Caso Las Palmeras*, cit., párr. 57; *Caso del Tribunal Constitucional*, cit., párr. 83; *Caso Cantoral Benavides*, cit., párr. 127; *Caso Castillo Petruzzi y otros*, cit., párr. 153, y *Caso de la "Panel Blanca" (Paniagua Morales y otros)*, cit., párr. 150.

³⁴⁹ Cfr. *Dowsett v. the United Kingdom*, no. 39482, § 43-44, ECGR 2003 VII; *Rowe and Davis v. The United Kingdom*, no. 28901/95, § 62-63, ECHR 2000-II, y ECHR, *Edwards v. The United Kingdom*, judgment of 25 November 1992, Reports of Judgments and Decisions 1992. § 34.

³⁵⁰ *Caso Myrna Mack Chang*, cit., párr. 179.

³⁵¹ *Caso de los "Niños de la Calle" (Villagrán Morales y otros)*, cit., párr. 233.

3. COMPETENCIA DE LA JURISDICCION INTERNA

La Corte no ingresa en valoraciones que sólo conciernen a la jurisdicción interna, como pudieran ser las correspondientes a la eficacia de pruebas admisibles para acreditar hechos y responsabilidades sujetos a la consideración de aquélla³⁵²; o la aplicación del principio *in dubio pro reo*: la Corte “no tiene competencia para reemplazar al juez nacional para decidir si las circunstancias en que se absolvió a unos y se condenó a otros eran exactamente iguales y merecían el mismo tratamiento, y que, por lo tanto, no ha sido suficientemente acreditada la existencia de una violación del artículo 24 de la Convención”³⁵³.

En lo que atañe a sus propios enjuiciamientos, la Corte Interamericana se atiene a la valoración conducida por la sana crítica.

XXV. NUEVO PROCESO. *NE BIS IN IDEM*

1. FUNDAMENTO DE LA COSA JUZGADA

El principio *ne bis in idem* se halla sujeto a cuidadoso examen para fijar su ámbito de aplicación en forma que satisfaga los diversos fines que el proceso y la sentencia deben atender: justicia, seguridad jurídica, derechos y garantías individuales. En la jurisprudencia de la Corte ha prevalecido la idea de que un procedimiento violatorio de derechos no puede ser el sustento idóneo de una sentencia válida; en otros términos: aquél no constituye un verdadero proceso ni éste una auténtica sentencia; de ahí que la aparente resolución definitiva en la que culmina el también aparente proceso no pueda pretender la autoridad de cosa juzgada ni ser la referencia para la invocación de la garantía *ne bis in idem*.

En este orden, el Tribunal observó que “el desarrollo de la legislación y de la jurisprudencia internacionales ha permitido el examen de la llamada ‘cosa juzgada fraudulenta’ que resulta de un juicio en el que no se han respetado las reglas del debido proceso, o cuando los jueces no obraron con independencia e imparcialidad”³⁵⁴.

El tema ha sido examinado por la Corte Interamericana tanto con respecto a juicios militares contra civiles como en atención a juicios ordinarios en los que hubo violaciones graves que afectaron severamente los derechos y las garantías del inculpado. Se ha tenido buen cuidado en mencionar, cada vez que ha estado a la vista un caso de esta naturaleza, que las conclusiones del Tribunal internacional no significan, en modo alguno, toma de posición a propósito de la gravedad de los supuestos hechos —que puede ser muy elevada, como ocurre en casos de homicidio calificado o terrorismo— o de la respon-

sabilidad penal de los inculpados. La decisión de estos extremos compete única y exclusivamente a los órganos competentes de la justicia interna.

Cuando el juicio seguido en contra de la presunta víctima de violación es “incompatible con la Convención”, el Tribunal internacional ha considerado “procedente ordenar al Estado anular tal proceso, así como todos los efectos que de él se deriva(n)”³⁵⁵. Dicho de otra manera: si el trámite desarrollado bajo forma de juicio no constituye “un procesamiento que satisfaga las exigencias mínimas del ‘debido proceso legal’, que es la esencia de las garantías judiciales establecidas en la Convención, (ello) motiva la invalidez del proceso y también priva de validez a la sentencia, que no reúne las condiciones para que subsista y produzca los efectos que regularmente trae consigo un acto de esta naturaleza”³⁵⁶.

En un caso relevante a este respecto, la Corte reafirmó que la violación del acceso al juez natural es suficiente para determinar que las diligencias realizadas y las decisiones adoptadas por las autoridades del fuero privativo militar, en relación con la víctima, no configuraron un verdadero proceso bajo el artículo 8.4 de la Convención. “En consecuencia, no habiéndose producido un pronunciamiento sobre el fondo en el fuero militar, no existe el supuesto de hecho imprescindible para declarar que se ha afectado el principio *non bis in idem*”³⁵⁷.

Cuando la violación proviene de la propia ley sustantiva, incompatible con la Convención, surgen diversos conceptos de violación abarcados en distintos preceptos; entre ellos, transgresión del principio de legalidad (artículo 9), privación ilegal de la libertad (artículo 7), vulneración de las garantías judiciales (artículo 8)³⁵⁸. Si la ley sustantiva aplicada es incompatible con la Convención, el futuro enjuiciamiento se hará bajo nuevas normas que no sean violatorias de aquélla³⁵⁹.

2. NUEVO PROCESO

Una vez establecido este criterio, resulta natural —y así se ha hecho en las mismas resoluciones— franquear la puerta hacia un nuevo proceso, esto es, hacia un verdadero proceso en el que analicen los hechos punibles atribuidos a los inculpados, respetando para ello las condiciones del debido proceso legal, y se dicte la auténtica sentencia que corresponda. Así, la Corte ha señalado que “corresponde al Estado, en su caso, llevar a cabo —en un plazo razonable— un nuevo enjuiciamiento que satisfaga *ab initio* las exigencias del

³⁵⁵ *Caso Cesti Hurtado*, cit., párr. 194.

³⁵⁶ *Caso Castillo Petruzzi y otros*, cit., párr. 221.

³⁵⁷ *Caso Lori Berenson Mejía*, cit., párr. 208.

³⁵⁸ *Cfr. Caso De la Cruz Flores*, cit., párrs. 113 y 114.

³⁵⁹ *Cfr. Caso De la Cruz Flores*, cit., párr. 118, y *Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros*, cit., párrs. 211-217.

³⁵² *Cfr. Caso Lori Berenson Mejía*, cit., párr. 174.

³⁵³ *Caso De la Cruz Flores*, cit., párr. 115.

³⁵⁴ *Caso Carpio Nicolle*, cit., párr. 131.

debido proceso legal, realizado ante el juez natural (jurisdicción ordinaria) y con plenas garantías de audiencia y defensa para los inculcados³⁶⁰.

3. LIBERACIÓN DEL INculpADO

Es importante examinar la posibilidad de que la Corte Interamericana ordene, por sí misma, la liberación de quien ha sido sentenciado con quebranto del principio *ne bis in idem*, así como de quien ha sido sentenciado en un juicio irregular, en forma incompatible con la Convención Americana. En un caso, la Corte se abstuvo de resolver sobre la libertad provisional de los inculcados, porque entendió que la adopción de esa medida precautoria correspondía al tribunal nacional competente³⁶¹. En otro, en el que hubo sentencia absolutoria en el fuero militar —no sólo incompetencia por inhibitoria— por los mismos hechos que serían conocidos más tarde ante la justicia ordinaria, el Tribunal consideró que el Estado “debe, de acuerdo con las disposiciones de su derecho interno, ordenar la libertad de la [presunta víctima] dentro de un plazo razonable³⁶²”.

4. *NE BIS IN IDEM*: HECHOS O DELITO

La jurisprudencia interamericana ha examinado el alcance del principio *ne bis in idem* con respecto a las imputaciones objeto del primero y el segundo procesamientos. A este respecto, se ha manifestado que dicho principio “busca proteger los derechos de los individuos que han sido procesados por determinados hechos para que no vuelvan a ser enjuiciados por los mismos hechos. A diferencia de la fórmula utilizada por otros instrumentos internacionales de protección de derechos humanos (por ejemplo, el artículo 14.7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de las Naciones Unidas, se refiere al mismo “delito”), la Convención Americana utiliza la expresión ‘los mismos hechos’, que es un término más amplio en beneficio de la víctima³⁶³”.

XXVI. SENTENCIA O RESOLUCIÓN DEFINITIVA

1. AUTORIDAD EMISORA

Es relevante quién emite y cómo se integra la resolución que pone término a una causa: sentencia definitiva o acto jurisdiccional de otro carácter, con efectos igualmente conclusivos. Esta decisión puede provenir de autoridades formalmente judiciales o de órganos que no tengan esta naturaleza,

³⁶⁰ *Caso Castillo Petrucci y otros*, cit., párr. 221.

³⁶¹ *Caso Castillo Petrucci y otros*, cit., párr. 221.

³⁶² *Caso Loayza Tamayo*, cit., párr. 84.

³⁶³ *Id.*, párr. 66.

pero posean atribuciones jurisdiccionales y se atengan a las reglas del debido proceso³⁶⁴.

2. MOTIVACIÓN

La resolución final debe estar motivada y fundada; “de lo contrario sería arbitraria³⁶⁵. La Corte ha caracterizado a la motivación como “la exteriorización de la justificación razonada que permite llegar a una conclusión³⁶⁶; el deber de motivar la decisión “es una garantía vinculada con la correcta administración de justicia³⁶⁷; “protege el derecho de los ciudadanos a ser juzgados por las razones que el Derecho suministra, y otorga credibilidad de las decisiones jurídicas en el marco de una sociedad democrática³⁶⁸. En esa dirección, “la argumentación de un fallo debe mostrar que han sido debidamente tomados en cuenta los alegatos de las partes y que el conjunto de pruebas ha sido analizado. Asimismo, la motivación demuestra a las partes que éstas han sido oídas y, en aquellos casos en que las decisiones son recurribles, les proporciona la posibilidad de criticar la resolución y lograr un nuevo examen de la cuestión ante las instancias superiores³⁶⁹. En fin, “el deber de motivación es una de las ‘debidas garantías’ incluidas en el artículo 8.1 para salvaguardar el derecho a un debido proceso³⁷⁰”.

3. FUNDAMENTACIÓN

Respecto a la fundamentación, la Corte ha observado, en un caso, que el Estado que alegó haber resuelto cierta controversia con sustento jurídico “se abstuvo de indicar cuáles fueron esas supuestas bases jurídicas, a pesar de haber tenido amplias oportunidades para ello a lo largo del proceso³⁷¹. En otro caso, relativo a procedimientos en materia electoral, el Tribunal interamericano consideró que las “decisiones que el Consejo Supremo Electoral emitió en materia electoral y que implicaban una afectación de los derechos políticos de las personas propuestas (...) como candidatos para participar en las elecciones

³⁶⁴ *Cfr. Caso Yatama*, cit., párr. 149.

³⁶⁵ *Cfr. Id.*, párr. 152; *Caso Tristán Donoso*, cit., párr. 156.

³⁶⁶ *Cfr. Caso Escher y otros*, cit., párr. 208; *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez*, cit., párr. 107; *Caso Tristán Donoso*, cit., párr. 152; *Caso Apitz Barbera y otros* (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”), cit., párr. 77.

³⁶⁷ Así lo ha establecido la Corte Europea en el *Caso Suominen*: “[l]a Corte reitera entonces que, de acuerdo con su jurisprudencia constante y en reflejo de un principio relativo a la correcta administración de justicia, las sentencias de las cortes y los tribunales deben exponer de manera adecuada las razones en las que se basan” (traducción de esta Corte). *Cfr. Suominen v. Finland*, no. 37801/97, § 34, 1 July 2003.

³⁶⁸ *Caso Apitz Barbera y otros* (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”), cit., párr. 77. En el mismo sentido, *Caso Escher y otros*, cit., párr. 208, y *Caso Tristán Donoso*, cit., párr. 152.

³⁶⁹ *Caso Tristán Donoso*, cit., párr. 153.

³⁷⁰ *Id.*, párr. 78.

³⁷¹ *Caso Baena Ricardo*, cit., párr. 111.

nes municipales (...), debían estar debidamente fundamentadas, lo que implicaba señalar las normas en las que se fundamentaban los requisitos que estaba incumpliendo (el Consejo mencionado), los hechos en que consistía el incumplimiento y las consecuencias de ello³⁷².

4. PENA ADECUADA

En el examen de los deberes estatales de juzgar y, en su caso, sancionar y reparar graves violaciones a los derechos humanos, la Corte Interamericana analizó el principio de proporcionalidad de la pena, que menciono ahora para integrar ampliamente el panorama de las garantías del inculpado en un proceso penal, sin perder de vista que atañe más al régimen penal sustantivo que al adjetivo.

La observancia de este principio atiende a la obligación de garantizar adecuadamente los derechos de acceso a la justicia y conocimiento y acceso a la verdad³⁷³. El Tribunal estimó que "(a)l momento de individualizar las sanciones se debe fundamentar los motivos por los cuales se fija la sanción correspondiente"³⁷⁴, y que "la respuesta que el Estado atribuy(a) a la conducta ilícita del autor de la transgresión debe ser proporcional al bien jurídico afectado y a la culpabilidad con la que actuó el autor, por lo que se debe establecer en función de la diversa naturaleza y gravedad de los hechos"³⁷⁵. La proporcionalidad —asociada a otros principios: por ejemplo, aplicación de la ley anterior favorable— contribuye a la justicia penal³⁷⁶.

En la sentencia que pone término a un juicio interno el juzgador puede hacer uso del arbitrio que la ley le concede para resolver sobre la pena aplicable. La Corte Interamericana no sustituye ese arbitrio con el suyo propio, pero puede expresar preocupación —y así lo ha hecho— porque el juez de "la *High Court* tuvo a bien ejercer una opción que manifiestamente tendría el efecto de infligir una pena que no sólo constituye una violación ostensible de las obligaciones internacionales contraídas por el Estado bajo la Convención, sino que es además universalmente estigmatizada como cruel, inhumana y degradante"³⁷⁷.

XXVII. MENORES DE EDAD-NIÑOS Y ADOLESCENTES

1. INTRODUCCIÓN

El tema de los menores de edad para fines penales, niños y adolescentes que no se hallan en el ámbito de validez subjetiva de la norma penal ordinaria,

³⁷² *Caso Yatama*, cit., párr. 153.

³⁷³ Cfr. *Caso de la Masacre de la Rochela*, cit., párr. 193.

³⁷⁴ *Id.*, cit., párr. 196.

³⁷⁵ *Id.*, párr. 196. En el mismo sentido, *Caso Ximenes Lopes*, cit., párr. 108.

³⁷⁶ En este sentido, *Caso de la Masacre de la Rochela*, cit., párr. 196.

³⁷⁷ *Caso Caesar*, cit., párr. 74.

ria, puede ser examinado desde diversas perspectivas. Una de ellas, la normativa, se desarrolla en la CADH (tanto en lo que respecta a los derechos reconocidos a todas las personas como en lo que toca a referencias específicas a menores de edad: artículos 5.5 —separación de los adultos y enjuiciamiento especial—, 17.4 y 17.5 —sobre protección a la familia— y 19 —derechos del niño—), la normativa vinculada al sistema interamericano (Protocolo de San Salvador), la Convención de Naciones Unidas sobre Derechos del Niño, de 1998, y otros instrumentos que definen estándares internacionales en esta materia: Reglas de Beijing, Reglas de Tokio y Directrices de Riad.

Además de la perspectiva normativa, el tema debe examinarse en el plano jurisprudencial: desarrollo ante la jurisdicción interamericana, en una doble vertiente, a saber, casos contenciosos en los que un niño figura como víctima, y opinión consultiva específica: *OC-17/02 sobre Condición jurídica y derechos humanos del niño*. Nos referiremos en seguida, con cierta extensión, a las precisiones establecidas en la jurisprudencia de la Corte sobre esta importante materia.

2. PROTECCIÓN DE LOS NIÑOS

La Corte ha destacado la existencia de una tríada protectora del individuo, integrada por los derechos y libertades inherentes a la persona, sus garantías y el Estado de Derecho³⁷⁸. "Entre (los) valores fundamentales (abarcados) 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"³⁷⁹. "Estas consideraciones —agrega el Tribunal— 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 hallan aquéllos"³⁸⁰.

3. CONDUCTAS TÍPICAS Y ATÍPICAS

La hipótesis de menores infractores de la ley penal, que deben sujetarse a procedimientos específicos, no incluye ni "a quienes no han incurrido en conducta penalmente típica, pero se encuentran en situación de riesgo o peligro, por desvalimiento, abandono, miseria o enfermedad", ni a quienes "simplemente observan un comportamiento diferente del que caracteriza a la mayoría, se apartan de las patrones de conducta generalmente aceptados, presentan

³⁷⁸ *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*, cit., párr. 92, y *El Hábeas Corpus bajo Suspensión de Garantías* (artículos 27.2, 25.1 y 7.6 Convención Americana sobre Derechos Humanos), cit., párr. 26.

³⁷⁹ *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*, cit., párr. 93.

³⁸⁰ *Id.*, párr. 94.

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”³⁸¹.

Es importante la tesis sustentada por la Corte sobre este último tema, que suscita debates. Aquélla ha precisado que los niños expuestos a “graves riesgos o daños que no pueden valerse por sí mismos (...) 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. 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”³⁸².

Obviamente, estos señalamientos no significan la exclusión de medidas de protección en sede administrativa, sino la subordinación de éstas a la legalidad. El Tribunal señaló: “(l)as medidas de protección que se adopten en sede administrativa, deben ajustarse estrictamente a la ley”. “Todo ello permite el desarrollo adecuado del debido proceso, reduce y limita adecuadamente la discrecionalidad de éste, conforme a criterios de pertinencia y racionalidad”³⁸³.

4. CORRIENTES EN PUGNA: ANTÍTESIS Y SÍNTESIS

En mi *Voto concurrente* a la *OC-17*³⁸⁴ procuré destacar la existencia de una tercera posición entre los extremos frecuentemente invocados en esta materia, que han caracterizado el debate de escuelas, y el dilema que éstos suponen: orientación tutelar u orientación garantista. “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”. En tal virtud, “probablemente sería llegado el momento de abandonar el falso dilema y reconocer los dilemas verdaderos que pueblan este campo (...). 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

³⁸¹ *Id.*, párr. 110.

³⁸² *Id.*, párrs. 112 y 114.

³⁸³ *Id.*, párr. 103.

³⁸⁴ *Voto concurrente razonado* del Juez Sergio García Ramírez. *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*, cit., párrs. 22 y 24.

arbitrario, en el otro³⁸⁵. En fin de cuentas, donde parece haber contradicción puede surgir, dialécticamente, una corriente de síntesis, encuentro, consenso (...).”

La síntesis, se destaca en ese *Voto*, “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 (...). Y por otra parte, la síntesis adoptaría las exigencias básicas del garantismo: derechos y garantías del menor (...). 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 otro³⁸⁶.”

El enjuiciamiento de menores supone que éstos sean imputables y puedan, por lo mismo, recibir el juicio de reproche y que su conducta sea penalmente típica. “Esta garantía, contemplada en el artículo 9 de la Convención Americana, debe ser otorgada a los niños”³⁸⁷.

5. ESPECIFICIDAD

El debido proceso aplicable a los menores —recogido principalmente, pero no exclusivamente, por la Convención sobre los Derechos del Niño, las Reglas de Beijing, las Reglas de Tokio y las Directrices de Riad— supone “la posibilidad y conveniencia de que las formas procesales que observan (los) tribunales (que intervienen en estos casos) 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 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”³⁸⁸.

³⁸⁵ *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.

³⁸⁶ *Voto concurrente razonado* del Juez Sergio García Ramírez. *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*, cit., párr. 25.

³⁸⁷ *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*, cit., párr. 108.

³⁸⁸ *Id.*, párr. 119.

Las garantías previstas en el artículo 8 CADH deben correlacionarse con las protecciones estatuidas en el 19³⁸⁹. “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 garantías”³⁹⁰.

Consecuencia de esto es “la pertinencia de atender en forma diferenciada y específica las cuestiones referentes a los niños, y particularmente, las relacionadas con la conducta ilícita (y) es el establecimiento de órganos jurisdiccionales especializados para el conocimiento de conductas penalmente típicas atribuidas a aquéllos (...). 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)”³⁹¹.

En un detallado pronunciamiento, la Corte Interamericana ha sostenido, en suma, que la “jurisdicción especial para niños en conflicto con la ley [...], 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 judiciales³⁹²; 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 niños³⁹³; 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 proporcionales”³⁹⁴.

³⁸⁹ Cfr. Caso “Instituto de Reeducación del Menor” cit., párr. 209, y *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*, cit., párr. 95

³⁹⁰ Caso “Instituto de Reeducación del Menor”, cit., párr. 209, y *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*, cit., párr. 98.

³⁹¹ Caso “Instituto de Reeducación del Menor”, cit., párr. 210; y *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niños*, cit., párr. 109.

³⁹² Caso “Instituto de Reeducación del Menor”, cit., párr. 211, y artículo 40.3.b) de la Convención sobre los Derechos del Niño.

³⁹³ Caso “Instituto de Reeducación del Menor”, cit., párr. 211, y Regla 6.1 de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (Reglas de Beijing).

³⁹⁴ Caso “Instituto de Reeducación del Menor”, cit., párr. 211; Regla 6.3 de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (Reglas de Beijing) y artículo 40.4 de la Convención sobre los Derechos del Niño.

6. GARANTÍAS PROCESALES

Veamos ahora algunas definiciones adoptadas por el Tribunal interamericano en cuanto a garantías procesales y actos relevantes del enjuiciamiento. Como marco general, obsérvese que a la luz del numeral 7.1 de las Reglas de Beijing, invocado por la Corte, “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”³⁹⁵.

7. REVISIÓN

Por lo que hace al juzgador, “la garantía procesal se complementa con la posibilidad de que exista un tribunal superior que pueda revisar las actuaciones del inferior”³⁹⁶. Ante ese juzgador se ha de tramitar el juicio con arreglo al principio de contradictorio; a éste atienden “las normas que en diversos instrumentos disponen la intervención del niño por s(i) o mediante representantes en los actos del proceso, la aportación de pruebas y el examen de éstas, la formulación de alegatos, entre otros”³⁹⁷.

8. PRESUNCIÓN DE INOCENCIA

Los artículos 8.2.g de la Convención Americana y 40.2.b) de la Convención de Derechos del Niño y la Regla 17 de Tokio, establecen la presunción de inocencia. Por su parte, la Corte “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”³⁹⁸.

9. PARTICIPACIÓN DEL NIÑO

En el debate figura la participación del niño en los actos del enjuiciamiento. Sobre este particular, la Corte observó que “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 (...). En esta ponderación se procurará el

³⁹⁵ *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*, cit., párr. 123.

³⁹⁶ *Id.*, párr. 121.

³⁹⁷ *Id.*, párr. 132.

³⁹⁸ *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*, cit., párr. 127; *Caso Cantoral Benavides*, cit., párr. 120, y *Caso Ricardo Canese*, párr. 153.

mayor acceso del menor, en la medida de lo posible, al examen de su propio caso”³⁹⁹.

Nuevamente se advierte la situación especial del individuo menor de edad cuando se trata de regular y precisar el alcance de la confesión. La Corte ha señalado que “cualquier declaración de un menor, en caso de resultar indispensable, debe sujetarse a las medidas de protección procesal que corresponden a éste, entre ell(a)s la posibilidad de no declarar, la asistencia del defensor y la emisión de aquélla ante la autoridad legalmente facultada para recibirla”. 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”⁴⁰⁰.

10. PUBLICIDAD

La publicidad del proceso constituye una importante garantía vinculada al régimen acusatorio: se trata, como antes quedó mencionado, de someter al escrutinio público los principales actos del juicio, como medio de control sobre el desempeño de la justicia. En este punto quedan a la vista, una vez más, las diferencias que median entre el supuesto de los justiciables ordinarios y la hipótesis de los menores de edad. Esto refuerza la especificidad del enjuiciamiento de niños y adolescentes.

En efecto, “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 Derechos del Niño, que “a los niños acusados de crímenes debe respetárseles totalmente su privacidad en todas las etapas del proceso”⁴⁰¹.

11. SOLUCIONES ALTERNATIVAS

Florece los medios alternativos —esto es, no jurisdiccionales en el sentido pleno y tradicional de la expresión— para la solución de controversias. Estas alternativas, que existen en diversos órdenes, han llegado con fuerza al ámbito

³⁹⁹ *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*, cit., párrs. 101 y 102.

⁴⁰⁰ *Id.*, párrs. 128-131.

⁴⁰¹ *Cfr. T v. The United Kingdom*, no. 24724/94, ECHR 1999, § 74. A propósito de publicidad, *cfr. García Ramírez, Panorama...*, op. cit., pp. 87 y ss.

penal o parapenal. Es el caso de los menores infractores. Al respecto, “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”⁴⁰². Viene al caso el artículo 40 inciso b) de la Convención sobre los Derechos del Niño.

12. VIDA Y LIBERTAD

Vayamos a las medidas restrictivas de libertad, sea en el curso del procedimiento, sea como consecuencia de la sentencia correspondiente. Aquí vienen al caso el derecho a la vida —en su dimensión positiva: creación de circunstancias propicias a cierta calidad de vida—, la aludida condición de garante que tiene el Estado con respecto a los individuos colocados bajo su inmediata y completa guarda, y la específica situación en que se hallan los niños y adolescentes cuya libertad se restringe.

Por lo que hace al derecho a la vida, en amplio —pero necesario— sentido, cuando el Estado se encuentra en presencia de niños privados de libertad, además de las obligaciones señaladas para toda persona, tiene una obligación adicional establecida en el artículo 19 de la Convención Americana⁴⁰³. 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 social⁴⁰⁴. Mirado así, un Estado tiene, respecto de niños privados de libertad y, por lo tanto, bajo su custodia, la obligación —entre otros deberes— de proveerles 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 vida⁴⁰⁵.”

“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 ellos”⁴⁰⁶. De esto se ocupan las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Admi-

⁴⁰² *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*, cit., párr. 135.

⁴⁰³ *Cfr. Caso “Instituto de Reeducción del Menor”*, cit., párr. 160.

⁴⁰⁴ *Caso “Instituto de Reeducción del Menor”*, cit., párr. 161, y ONU, Comité de los Derechos del Niño. *Medidas generales de aplicación de la Convención sobre los Derechos del Niño (artículos 4 y 42 y párr. 6 del artículo 44)*. Observación General No. 5 de 27 de noviembre de 2003, párr. 12.

⁴⁰⁵ *Cfr. Caso “Instituto de Reeducción del Menor”*, cit., párr. 161; *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*, cit., párrs. 80-81, 84, y 86-88; *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros)*, cit., párr. 196, y Regla 13.5 de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (Reglas de Beijing).

⁴⁰⁶ *Cfr. Caso “Instituto de Reeducción del Menor”*, cit., párr. 162, y *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, cit., párr. 170.

nistración de la Justicia de Menores (Reglas de Beijing), que destacan los cuidados especiales que imponen la edad, sexo, personalidad y desarrollo sano de los menores privados de libertad⁴⁰⁷.

Es natural que exista una fuerte tendencia restrictiva a propósito de la privación de libertad de niños y adolescentes. En la especie —ha resuelto la Corte— “la prisión preventiva se debe aplicar con mayor rigurosidad, ya que la norma debe ser la aplicación de medidas sustitutorias de la prisión preventiva”⁴⁰⁸. En algún caso en que la Corte no tuvo a la mano elementos para precisar la existencia de violaciones individualizadas, por deficiencia del acervo probatorio, pero advirtió la situación altamente desfavorable en que se hallaban los habitantes de un reclusorio de menores, hizo notar, sin embargo, que “advierde con preocupación este incumplimiento (de normas del artículo 5 de la Convención Americana) e insta a corregir la situación de manera inmediata”⁴⁰⁹.

13. AFECTACIÓN DE ALLEGADOS

Mencionaré, por último, que la vulneración de derechos de los menores de edad puede reflejarse en la afectación de los derechos de adultos allegados a aquéllos, que de esta forma devienen víctimas —o parte lesionada— para los fines de la CADH. Así se ha resuelto alguna vez: “(e)n 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 (...)”⁴¹⁰. “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”⁴¹¹.

OPINIONES CONSULTIVAS CITADAS

- “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
- *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

⁴⁰⁷ Caso “Instituto de Reeducción del Menor”, cit., párr. 163; Regla 26.2 de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (Reglas de Beijing).

⁴⁰⁸ Caso “Instituto de Reeducción del Menor”, cit., párr. 230. En este sentido, artículo 40.4 de la Convención sobre los Derechos del Niño.

⁴⁰⁹ Caso “Instituto de Reeducción del Menor”, cit., párr. 189.

⁴¹⁰ *Id.*, párr. 191.

⁴¹¹ *Id.*, párr. 192.

- *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
- *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
- *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
- *Ciertas Atribuciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos* (arts. 41, 42, 44, 46, 47, 50 y 51 Convención Americana sobre Derechos Humanos). *Opinión Consultiva OC-13/93* del 16 de julio de 1993. Serie A No. 13
- *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
- *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*. *Opinión Consultiva OC-17/02* de 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17.
- *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*. *Opinión Consultiva OC-18/03* de 17 de septiembre de 2003. Serie A No. 18
- *Artículo 55 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos*. *Opinión Consultiva OC-20/09* de 29 de septiembre de 2009, Serie A No. 20.

SENTENCIAS CITADAS

- *Caso Velásquez Rodríguez*. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4
- *Caso Godínez Cruz*. Sentencia de 20 de enero de 1989. Serie C No. 5
- *Caso Fairén Garbí y Solís Corrales*. Sentencia de 15 de marzo de 1989. Serie C No. 6
- *Caso Gangaram Panday*. Sentencia de 21 de enero de 1994. Serie C No. 16
- *Caso Neira Alegria y otros*. Sentencia de 19 de enero de 1995. Serie C No. 20
- *Caso de la “Panel Blanca” (Paniagua Morales y otros)*. *Excepciones Preliminares*. Sentencia del 25 de enero de 1996. Serie C No. 23
- *Caso El Amparo. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 14 de septiembre de 1996. Serie C No. 28
- *Caso Genie Lacayo*. Sentencia del 29 de enero de 1997. Serie C No. 30
- *Caso Loayza Tamayo*. Sentencia de 17 de septiembre de 1997. Serie C No. 33
- *Caso Castillo Páez*. Sentencia de 3 de noviembre de 1997. Serie C No. 34
- *Caso Suárez Rosero*. Sentencia de 12 de noviembre de 1997. Serie C No. 35
- *Caso Blake*. Sentencia de 24 de enero de 1998. Serie C No. 36
- *Caso de la “Panel Blanca” (Paniagua Morales y otros)*. Sentencia de 8 de marzo de 1998. Serie C No. 37
- *Caso Garrido y Baigorria. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 27 de agosto de 1998. Serie C No. 39
- *Caso Loayza Tamayo. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 27 de noviembre de 1998. Serie C No. 42
- *Caso Castillo Páez. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 27 de noviembre de 1998. Serie C No. 43

- *Caso Suárez Rosero. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 20 de enero de 1999. Serie C No. 44
- *Caso Blake. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 22 de enero de 1999. Serie C No. 48
- *Caso Castillo Petruzzi y otros*. Sentencia de 30 de mayo de 1999. Serie C No. 52
- *Caso Cesti Hurtado*. Sentencia de 29 de septiembre de 1999. Serie C No. 56
- *Caso de los "Niños de la Calle" (Villagrán Morales y otros)*. Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 63
- *Caso Durand y Ugarte*. Sentencia de 16 de agosto de 2000. Serie C No. 68
- *Caso Cantoral Benavides*. Sentencia de 18 de agosto de 2000. Serie C No. 69
- *Caso Bámaca Velásquez*. Sentencia de 25 de noviembre de 2000. Serie C No. 70
- *Caso del Tribunal Constitucional*. Sentencia de 31 de enero de 2001. Serie C No. 71
- *Caso Baena Ricardo y otros*. Sentencia de 2 de febrero de 2001. Serie C No. 72
- *Caso Ivcher Bronstein*. Sentencia de 6 de febrero de 2001. Serie C No. 74
- *Caso Barrios Altos. Fondo*. Sentencia de 14 de marzo de 2001. Serie C No. 75
- *Caso de la "Panel Blanca" (Paniagua Morales y otros). Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 25 de mayo de 2001. Serie C No. 76
- *Caso de la Masacre De las Dos Erres*. Sentencia de 24 de noviembre de 2009. Serie C No. 211
- *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
- *Caso Cesti Hurtado. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 31 de mayo de 2001. Serie C No. 78
- *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awastingni*. Sentencia de 31 de agosto de 2001. Serie C No. 79
- *Caso Cantoral Benavides. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 3 de diciembre de 2001. Serie C No. 88
- *Caso Durand y Ugarte. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 3 de diciembre de 2001. Serie C No. 89
- *Caso Las Palmeras*. Sentencia de 6 de diciembre de 2001. Serie C No. 90
- *Caso Bámaca Velásquez. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 22 de febrero de 2002. Serie C No. 91
- *Caso Trujillo Oroza. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 27 de febrero de 2002. Serie C No. 92
- *Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros*. Sentencia de 21 de junio de 2002. Serie C No. 94
- *Caso Barreto Leyva*. Sentencia de 17 de noviembre de 2009. Serie C No. 206
- *Caso del Caracazo. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 29 de agosto de 2002. Serie C No. 95
- *Caso Las Palmeras. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 26 de noviembre de 2002. Serie C No. 96
- *Caso Cantos*. Sentencia de 28 de noviembre de 2002. Serie C No. 97
- *Caso "Cinco Pensionistas"*. Sentencia de 28 de febrero de 2003. Serie C No. 98
- *Caso Juan Humberto Sánchez*. Sentencia de 7 de junio de 2003. Serie C No. 99

- *Caso Bulacio*. Sentencia de 18 de septiembre de 2003. Serie C No. 100
- *Caso Myrna Mack Chang*. Sentencia de 25 de noviembre de 2003. Serie C No. 101
- *Caso Maritza Urrutia*. Sentencia de 27 de noviembre de 2003. Serie C No. 103
- *Caso Baena Ricardo y otros. Competencia*. Sentencia de 28 de noviembre de 2003. Serie C No. 104
- *Caso Molina Theissen*. Sentencia de 4 de mayo de 2004. Serie C No. 106
- *Caso Herrera Ulloa*. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C No. 107
- *Caso Molina Theissen. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 3 de julio de 2004. Serie C No. 108
- *Caso 19 Comerciantes*. Sentencia de 5 de julio de 2004. Serie C No. 109
- *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*. Sentencia de 8 de julio de 2004. Serie C No. 110
- *Caso Ricardo Canese*. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111
- *Caso "Instituto de Reeducación del Menor"*. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112
- *Caso Tibi*. Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C No. 114
- *Caso De la Cruz Flores*. Sentencia de 18 de noviembre de 2004. Serie C No. 115
- *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
- *Caso Carpio Nicolle y otros*. Sentencia de 22 de noviembre de 2004. Serie C No. 117
- *Caso Lori Berenson Mejía*. Sentencia de 25 de noviembre de 2004. Serie C No. 119
- *Caso de las Hermanas Serrano Cruz*. Sentencia de 1 de marzo de 2005. Serie C No. 120
- *Caso Huilca Tecse*. Sentencia de 3 de marzo de 2005. Serie C No. 121
- *Caso Caesar*. Sentencia de 11 de marzo de 2005. Serie C No. 123
- *Caso de la Comunidad Moiwana*. Sentencia de 15 de junio de 2005. Serie C No. 124
- *Caso de la Comunidad Indígena YakyeAxa*. Sentencia de 17 de junio de 2005. Serie C No. 125
- *Caso Fermín Ramírez*. Sentencia de 20 de junio de 2005. Serie C No. 126
- *Caso Yatama*. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127
- *Caso Acosta Calderón*. Sentencia de 24 de junio de 2005. Serie C No. 129
- *Caso Raxcacó Reyes*. Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C No. 133
- *Caso de la "Masacre de Mupiripán"*, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C No. 134
- *Caso Gómez Palomino*. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 136
- *Caso Blanco Romero y otros*. Sentencia de 28 de noviembre de 2005. Serie C No. 138
- *Caso de la Masacre de Pueblo Bello*. Sentencia de 31 de enero de 2006. Serie C No. 140
- *Caso Baldeón García*. Sentencia de 6 de abril de 2006. Serie C No. 147
- *Caso de las Masacres de Ituango*. Sentencia de 1 de julio de 2006. Serie C No. 148
- *Caso Ximenes Lopes*. Sentencia de 4 de julio de 2006. Serie C No. 149

- *Caso Goiburú y otros*, Sentencia de 22 de septiembre de 2006. Serie C No. 153
- *Caso Almonacid Arellano*, Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154
- *Caso Vargas Areco*, Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 155
- *Caso del Penal Miguel Castro Castro*, Sentencia de 25 de noviembre de 2006. Serie C No. 160
- *Caso de la Masacre de la Rochela*, Sentencia de 11 de mayo de 2007. Serie C No. 163
- *Caso Bueno Alves*, Sentencia de 11 de mayo de 2007. Serie C No. 164
- *Caso Escué Zapata*, Sentencia de 4 de julio de 2007. Serie C No. 165
- *Caso Zambrano Vélez y otros*, Sentencia de 4 de julio de 2007. Serie C No. 166
- *Caso Cantoral Hamaní y García Santa Cruz*, Sentencia de 10 de julio de 2007. Serie C No. 167
- *Caso García Prieto y otro*, Sentencia de 20 de noviembre de 2007. Serie C No. 168
- *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez*, Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170
- *Caso Albán Cornejo y otros*. Sentencia de 22 de noviembre de 2007. Serie C No. 171
- *Caso Salvador Chiriboga*, Sentencia de 6 de mayo de 2008. Serie C No. 179
- *Caso Dacosta Cadogan*, Sentencia de 24 de septiembre de 2009. Serie C No. 204
- *Caso Affaire Yvon Neptune*, Sentencia de 6 de mayo de 2008, Serie C. No. 180
- *Caso Apitz Barbera y otros*, Sentencia de 5 de agosto de 2008, Serie C, No. 182
- *Caso Heliodoro Portugal*, Sentencia de 12 de agosto de 2008. Serie No. 186
- *Caso Bayarri*, Sentencia de 30 de octubre de 2008. Serie C No. 187
- *Caso Tiu Tojín*, Sentencia de 26 de noviembre de 2008. Serie C No. 190
- *Caso Ticona Estrada*, Sentencia de 27 de noviembre de 2008. Serie C No. 191
- *Caso Valle Jaramillo*, Sentencia de 27 de noviembre de 2008. Serie C No. 192
- *Caso Tristán Donoso*, Sentencia de 27 de enero de 2009. Serie C No. 193
- *Caso Kawas Fernández*, Sentencia de 3 de abril de 2009. Serie C No. 196
- *Caso Reverón Trujillo*, Sentencia de 30 de junio de 2009, Serie C No. 197
- *Caso Escher y otros*, Sentencia de 6 de julio de 2009. Serie C No. 200
- *Caso Anzualdo Castro*, Sentencia de 22 de septiembre de 2009. Serie C No. 202
- *Caso Garibaldi*, Sentencia de 23 de septiembre de 2009. Serie C No. 203, párr.133.
- *Caso González y otras ("Campo Algodonero")*, Sentencia de 16 de noviembre de 2009. Serie C No. 205
- *Caso Barreto Leiva*, Sentencia de 17 de noviembre de 2009. Serie C No. 206
- *Caso Usón Ramírez*, Sentencia de 20 de noviembre de 2009. Serie C No. 207
- *Caso Radilla Pacheco*, Sentencia de 23 de Noviembre de 2009. Serie C No. 209
- *Caso De la Masacre de las Dos Erres*, Sentencia de 24 de noviembre de 2009. Serie C No. 211
- *Caso Chitay Nech y otros*, Sentencia de 25 de mayo de 2010. Serie C No. 212
- *Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek*, Sentencia de 24 de agosto de 2010 Serie C No. 214
- *Caso Fernández Ortega y otros*, Sentencia de 30 de agosto de 2010 Serie C No. 215
- *Caso Rosendo Cantú y otra*, Sentencia de 31 de agosto de 2010 Serie C No. 216

- *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peñ*, Sentencia de 1 de septiembre de 2010 Serie C No. 217
- *Caso Vélez Llor*, Sentencia de 23 de noviembre de 2010 Serie C No. 218
- *Caso Gomes Lund y otros (Guerrilha do Araguaia)*, Sentencia de 24 de noviembre de 2010 Serie C No. 219
- *Caso Cabrera García y Montiel Flores*, Sentencia de 26 de noviembre de 2010 Serie C No. 220