10

Colección Estándares del Sistema Interamericano de Derechos Humanos:
miradas complementarias desde la academia

10

DESAPARICIÓN FORZADA DE PERSONAS Y DERECHO A LA VERDAD EN EL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

Eduardo Ferrer Mac-Gregor
Juan Jesús Góngora Maas

DESAPARICIÓN FORZADA DE PERSONAS Y DERECHO A LA VERDAD EN EL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

Eduardo Ferrer Mac-Gregor
Juan Jesús Góngora Maas

Universidad Nacional Autónoma de México
Instituto de Investigaciones Jurídicas
Comisión Nacional de los Derechos Humanos

DESAPARICIÓN FORZADA DE PERSONAS Y DERECHO A LA VERDAD EN EL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

Colección Estándares del Sistema Interamericano
de Derechos Humanos: miradas complementarias
desde la academia, Núm. 10

COORDINACIÓN EDITORIAL

IIJ-UNAM

Lic. Raúl Márquez Romero
Secretario Técnico

Lic. Wendy Vanesa Rocha Cacho
Jefa del Departamento de Publicaciones

CENADEH-CNDH

Lic. Miguel Ángel Ortiz Buendía
Director de Publicaciones

H. R. Astorga
Formación en computadora

José Antonio Bautista Sánchez
Diseño de interiores

Aramxa Guillén Sánchez
Diseño y elaboración del forro

EDUARDO FERRER MAC-GREGOR
JUAN JESÚS GÓNGORA MAAS

DESAPARICIÓN FORZADA DE PERSONAS Y DERECHO A LA VERDAD EN EL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO
INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS
COMISIÓN NACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS
México, 2019

Esta colección es el resultado del proyecto editorial
del Observatorio del Sistema Interamericano de Derechos Humanos
del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.

El contenido y las opiniones expresadas en el presente
trabajo son responsabilidad exclusiva de sus autores
y no necesariamente reflejan el punto de vista
de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos.

Primera edición: octubre de 2019

DR © 2019. Universidad Nacional Autónoma de México
INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS
Circuito Maestro Mario de la Cueva s/n
Ciudad de la Investigación en Humanidades
Ciudad Universitaria, 04510 Ciudad de México

DR © 2019. Comisión Nacional de los Derechos Humanos
Periférico Sur 3469, Col. San Jerónimo Lídice
Demarcación Territorial Magdalena Contreras, 10200
Ciudad de México

Impreso y hecho en México
ISBN: 978-607-729-350-7 (Obra completa)
ISBN: 978-607-729-540-2 (Cuaderno Núm. 10)

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS

Director
Pedro Salazar Ugarte

Secretario Académico
Francisco Ibarra Palafox

Secretario Técnico
Raúl Márquez Romero

Jefa del Departamento de Publicaciones
Wendy Vanesa Rocha Cacho

COMISIÓN NACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS

Presidente
Luis Raúl González Pérez

Consejo Consultivo
Mariclaire Acosta Urquidi
María Ampudia González
Alberto Manuel Athié Gallo
Rosy Laura Castellanos Mariano
Michael William Chamberlin Ruiz
Angélica Cuéllar Vázquez
Mónica González Contró
David Kershenobich Stalnikowitz
María Olga Noriega Sáenz
José de Jesús Orozco Henríquez

Contenido

Presentación XIII

Introducción 1

I. La desaparición forzada de personas en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos

I. Los casos hondureños sobre desaparición forzada de personas: El gran aporte de la Corte Interamericana al Derecho Internacional de los Derechos Humanos 7

a) Cómo se deben entender los recursos judiciales en determinados contextos —como el de la desaparición forzada— 9

b) Cómo se puede conceptualizar la desaparición forzada de personas y qué derechos vulnera 10

c) Cuáles son las obligaciones que un Estado tiene en el marco de la Convención Americana 13

d) Cómo entendió el derecho a la verdad en ese momento la Corte IDH 15

e) La valoración de la prueba en los casos de desaparición forzada 16

II. La Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas 18

III. La Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos 27

a) Notas generales sobre la desaparición forzada de personas en la jurisprudencia de la Corte IDH . . 27

b) La prueba y la desaparición forzada de personas . . 30

c) Duración de la desaparición forzada 33

d) Desapariciones forzadas *sui generis* *36*

e) Falta de prueba para concluir la desaparición forzada 41

f) Características constitutivas de la desaparición forzada de personas 45

IV. Derechos involucrados en la desaparición forzada de personas 56

a) Derecho a la personalidad jurídica 56

b) Derecho a la vida 61

c) Derecho a la integridad Personal 62

d) Derecho a la Libertad Personal 63

e) El derecho al acceso a la justicia y la obligación de investigación: las garantías judiciales y el recurso judicial efectivo en los casos de desaparición forzada 66

f) Derechos de asociación, derechos a la libertad de expresión y de participación política de las personas desaparecidas forzadamente 80

g) Derecho a la integridad personal de los familiares de las personas desaparecidas 86

h) Las reparaciones 87

II. Impactos de la desaparición forzada en grupos en situación de vulnerabilidad

I. Pueblos indígenas 91

II. Niñas, niños y adolescentes 94

III. Defensoras y defensores de Derechos Humanos 103

IV. Mujeres 104

V. Personas en situación de pobreza 109

III. La obligación de adecuación del derecho interno

I. Bolivia 116

II. Brasil 119

III. Colombia 124

IV. Ecuador 125

V. El Salvador 126

VI. Guatemala 129

VII. México 130

a) Tipificación del delito de desaparición forzada 130

b) Jurisdicción militar 133

c) Amparo libertad 136

VIII. Perú 137
a) Jurisdicción militar 137
b) Tipificación del delito de desaparición forzada 140
c) Leyes de Amnistía 146
IX. Panamá 149
X. República Dominicana 155
XI. Uruguay 156
XII. Venezuela 157

IV. El derecho a la verdad y la desaparición forzada

I. Los primeros pasos para la Construcción del Derecho a la Verdad en el Sistema Interamericano 159
a) Los antecedentes del derecho a la verdad: del caso *Castillo Páez* al caso *Masacre de Pueblo Bello* . . . 159
b) El *Caso Anzualdo Castro* vs. *Perú* y el derecho a la verdad como derecho autónomo 162
c) El caso *Gudiel* Álvarez *(Diario Militar)* vs. *Guatemala* y el sufrimiento de los familiares como parte del derecho a la verdad 164
d) El caso *Gomes Lund y otros (Guerrilha do Araguaia)* vs. *Brasil* y el derecho a la verdad como parte del derecho al acceso a la información 166
II. El caso *Rodríguez Vera y otros (Desaparecidos del Palacio de Justicia)* vs. *Colombia*: los primeros pasos para la consolidación del derecho a la verdad como línea jurisprudencial 169

III. El derecho a la verdad como parte del derecho al acceso a la justicia 172

V. La desaparición forzada de personas y el derecho a la verdad en el derecho internacional comparado

I. Sistema Universal de Derechos Humanos 175

a) La Convención Internacional para la Protección de todas las Personas contra la Desapariciones Forzadas 175

b) Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o involuntarias 179

c) Comité contra las Desapariciones Forzadas 181

II. Sistema Europeo de Derechos Humanos 186

III. Sistema Africano de Derechos Humanos 197

Conclusiones 201

Fuentes de información 205

Bibliografía 205

Anexo I: Derechos violados 214

Anexo II: Reparaciones 219

PRESENTACIÓN

En la actualidad parece indiscutible que, para la protección de los derechos fundamentales no basta con hacer referencia a tratados internacionales en la materia. Cada vez, con mayor intensidad, es notorio el uso de jurisprudencia producida por organismos internacionales como una fuente adicional para fundamentar dicha protección. De esta forma, la jurisprudencia ha adquirido un nuevo papel en el sistema de fuentes a nivel nacional e internacional.

La producción de jurisprudencia es resultado de la labor de las y los jueces, que en cumplimiento de su actividad interpretativa, ponen en contacto a los diversos ordenamientos (tratados, convenciones y otras fuentes del derecho internacional), aportando una gran variedad de criterios para la mejor protección de la dignidad, la igualdad y los derechos humanos.

La existencia de una serie de principios y valores universales, así como de marcos jurídicos de naturaleza similar, ha permitido que la jurisprudencia que se genera en un ámbito regional o en un contexto nacional, sea retomada por otros tribunales. A esta dinámica, que ha sido denominada de múltiples maneras, se le conoce como diálogo jurisprudencial. Como sostiene Irene Spigno, con independencia de los matices que hay entre las diferentes expresiones de este fenómeno, el mismo consiste

> [...] en la ampliación, explícita —es decir mediante una referencia textual a decisiones o técnicas argumentativas de otro juez perteneciente a un ordenamiento jurídico diverso— e implícita, del espectro de parámetros interpretativos y argumentativos a los cuales el juez recurre en el procedimiento de

> asignación de significado a un cierto enunciado normativo, de ponderación y de argumentación de las decisiones.[1]

Uno de los espacios en los cuales se produce una amplia jurisprudencia es en los sistemas regionales de protección (el interamericano, el europeo y el africano). La revisión de casos resueltos en estos sistemas permite constatar que la producción y uso de jurisprudencia ha permitido un avance en la protección de los derechos fundamentales, siendo ésta una de las razones de su relevancia.

Ahora bien, reconocer el valor de la jurisprudencia no supone pasar por alto la complejidad de retomarla pues se encuentra dispersa debido principalmente a los múltiples tribunales que la producen y a que en muchos casos no la sistematizan, lo que vuelve necesaria su búsqueda caso por caso. Frente a este escenario, se consideró útil impulsar una iniciativa de sistematización de jurisprudencia de organismos regionales y tribunales nacionales.

La Colección *Estándares del Sistema Interamericano de Derechos Humanos: miradas complementarias desde la academia,* en tanto iniciativa del Observatorio del Sistema Interamericano de Derechos Humanos de la Universidad Nacional Autónoma de México, pone el énfasis en la sistematización, de manera especial pero no exclusiva, de la jurisprudencia producida por dicho sistema regional.

[1] Spigno, Irene, "El diálogo entre Europa y América Latina. El estudio comparado de los casos líderes de la Corte IDH y el Tribunal EDH", Ríos Vega, Luis Efrén y Spigno, Irene (Directores), *Estudios de casos, líderes interamericanos y europeos*, vol. I. Libertad religiosa/ Libertad de expresión/ Derechos económicos, sociales y culturales/ Derechos de las personas desaparecidas, 2016, México, Tirant lo Blanch, p. 6.

Sin desconocer que la Corte Interamericana de Derechos Humanos tiene su propia Colección de Jurisprudencia,[2] además de Boletines Jurisprudenciales,[3] en un ánimo de no duplicar iniciativas, se pensó en desarrollar otra iniciativa editorial que fuera complementaria.

Que la Colección se desarrolle desde la academia, permitió incluir otros elementos que hacen de este proyecto un verdadero aporte en la sistematización de la jurisprudencia, tales como incorporar los estándares de la Comisión Interamericana y de otros sistemas de protección, e incluso jurisprudencia de Tribunales Constitucionales; análisis y problematización de la producción jurisprudencial; poner énfasis en la visión pragmática, es decir, abordar cómo podría darse la implementación práctica de los estándares, además de una evaluación de los retos por venir y, de esa forma, los temas pendientes en el Sistema Interamericano.

La Colección parte de la premisa del valor indiscutible de la jurisprudencia de la Corte Interamericana, pero también reconoce que las decisiones de la Comisión Interamericana son un referente obligado para la protección de estos derechos en sede nacional. Por esta razón son un contenido incluído en el cuerpo de los libros que incluye esta Colección.

La Colección es un proyecto editorial en desarrollo, lo que supone que se incorporan nuevos libros a partir de las decisiones recientes de los dos órganos que forman parte del Sistema Interamericano de Derechos Humanos y de su relevancia para el escenario mexicano.

---

[2] Véase *Cuadernillos de Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, consúltese en http://www.corteidh.or.cr/index.php/es/al-dia/publicaciones

[3] Para consultarlos acceder a http://www.corteidh.or.cr/index.php/es/al-dia/publicaciones

Queremos agradecer de manera especial a las personas que participaron en la escritura de los cuadernos que integran esta colección, reconociendo que su calidad de especialistas en los temas que abordaron garantiza un análisis exhaustivo, a profundidad y con alto rigor académico.

La Colección es una iniciativa del Observatorio del Sistema Interamericano de Derechos Humanos de la Universidad Nacional Autónoma de México y de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, a través del Centro Nacional de Derechos Humanos.

Esperamos que esta Colección sea una herramienta a nivel nacional para que las decisiones judiciales, administrativas, de política pública, estén permeadas por los estándares internacionales que en materia de derechos humanos se han desarrollado, coadyuvando en la garantía plena de estos derechos.

Dr. Pedro Salazar Ugarte
Director IIJ-UNAM

Mtro. Luis Raúl González Pérez
Presidente de la CNDH

INTRODUCCIÓN

158. La práctica de desapariciones, además de violar directamente numerosas disposiciones de la Convención [Americana…] significa una ruptura radical de este tratado, en cuanto implica el craso abandono de los valores que emanan de la dignidad humana y de los principios que más profundamente fundamentan el [S]istema [I]nteramericano y la misma Convención. La existencia de esa práctica, además, supone el desconocimiento del deber de organizar el aparato del Estado de modo que se garanticen los derechos reconocidos en la Convención [.]

Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras,
Fondo, 29 de julio de 1988

La desaparición forzada, como fenómeno social y como violación de derechos humanos, ha estado presente en las sociedades contemporáneas pero su reconocimiento tanto en los tratados internacionales, en los ordenamientos internos, así como en la jurisprudencia nacional e internacional, ha sido de manera reciente.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sido pionera en el desarrollo jurisprudencial y normativo de lo que hoy conocemos como "desaparición forzada de personas". En términos generales, ha sido identificada como una violación pluriofensiva de derechos, que se extiende en el tiempo mientras dure la desaparición de la persona o bien no se de con el paradero de la víctima o sus restos, y que impone a los Estados una serie de obligaciones que van desde la adecuada tipificación de la desaparición forzada en las leyes penales internas hasta la adecuada investigación y debida diligencia cuando tienen conocimiento de la existencia de la desaparición.

El presente texto tiene como finalidad mostrar, de manera panorámica, una descripción de lo que ha sido la desaparición forzada, tanto de las primeras concepciones así como de la evolución de la misma en el Sistema Interamericano, en algunos ordenamientos nacionales, así como en otros Sistemas de Derechos Humanos. Para estos efectos, el presente trabajo está dividido en cinco capítulos, que dan un breve recorrido de diferentes aspectos de la desaparición forzada de personas como una grave violación de derechos humanos.

El primer capítulo, denominado *La desaparición forzada de personas en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos* aborda el desarrollo jurisprudencial que tuvo, paulatinamente, la construcción de los estándares actuales sobre la materia. Particularmente, aborda los emblemáticos casos hondureños que pusieron los primeros cimientos de la construcción normativa de la desaparición forzada de personas. Asimismo, el capítulo hace un recorrido sobre algunos aspectos que resultan de vital importancia cuando abordamos esta violación de derechos humanos como lo son el tipo de acervo probatorio que ha sido analizado en los casos que ha tenido la oportunidad de conocer la Corte Interamericana y su valor ante esta instancia internacional, la duración de la desaparición forzada, las características constitutivas de la misma y los derechos de la Convención Americana que se vulneran cuando el Estado, ya sea por sus agentes o por la aquiescencia de éstos, incurre en este ilícito internacional.

El segundo capítulo, *Impactos de la desaparición forzada en grupos de situación de vulnerabilidad,* pone de manifiesto las particulares consecuencias y aristas que la desaparición forzada tiene en determinados grupos que, por lo general, se encuentran en una situación especial de desventaja social. De este modo, se abordan las particulares consecuencias que resienten las mujeres, las personas pertenecientes a los pueblos indígenas, las y los defensores de derechos humanos, las niñas, los niños y los adolescentes, así como las personas en situación

de pobreza, cuando, directa o indirectamente, son víctimas de desaparición forzada.

En el tercer capítulo, *La obligación de adecuación del derecho interno,* aborda la supresión, modificación o adición tanto de normas que van desde las leyes de amnistía en diferentes contextos hasta los supuestos en que la normativa interna permite que las violaciones sobre desaparición forzada de personas sean investigadas en la jurisdicción militar. Adicionamente, el capítulo muestra un panorama más amplio y aborda también aquellos casos en donde se ha considerado adecuado ordenar la creación de Comisiones de la Verdad o la creación de bancos genéticos.

El cuarto capítulo, describe de manera gradual el reconocimiento, lento y paulatino, que ha tenido el derecho a la verdad en la jurisprudencia de la Corte Interamericana —el cual pasó por diferentes momentos— antes de ser reconocido como derecho autónomo para irse consolidando como una línea jurisprudencial, especialmente importante cuando se trata de la desaparición forzada de personas.

Finalmente, el capítulo quinto, *La desaparición forzada de personas y el derecho a la verdad en el derecho internacional comparado,* hace un breve recorrido por el Sistema Universal, el Sistema Europeo y el Sistema Africano de Derechos Humanos y, cómo éstos, han utilizado el diálogo jurisprudencial para reconocer la desaparición como una violación de derechos humanos, el derecho a la verdad como derecho autónomo —o sus aproximaciones— así como otros aspectos que el Sistema Interamericano aún no aborda.

Sin lugar a duda, la desaparición forzada y el gradual desarrollo normativo y jurisprudencial, provocaron que en la región latinoamericana la desaparición forzada se concibiera no solo como una grave violación de derechos humanos sino también como una violación que va en contra de los aspectos más esenciales del ser humano. Aunque este breve trabajo ofrece una

aproximación descriptiva de la jurisprudencia de la Corte Interamericana y de otros órganos de derechos humanos, también trata de hacer evidente algunos aspectos que, por lo general, no han sido profundizados y puestos de manera palpable en la doctrina.

I. LA DESAPARICIÓN FORZADA DE PERSONAS EN EL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

Molina Theisssen[1] ha considerado que la práctica de la desaparición forzada de personas surgió en América Latina en los años sesentas. En este sentido, la desaparición forzada de personas pronto se convirtió en el "crimen perfecto" pues en ausencia de cuerpo existía una ausencia de delito, por lo que pronto también fue medio de control —aunque en realidad medio intimidatorio— social y político contra los opositores (o aquellos que se tuviera sospecha de simpatía) de los regímenes autoritarios.[2]

Con la creación de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "la Comisión Interamericana" o "la CIDH") se creó un medio de monitoreo para que los derechos de las personas en el continente se encontraran salvaguardados. A partir de entonces, la CIDH se encargó de monitorear la situación de los derechos humanos en la región. Con relación a la desaparición forzada de personas, la Comisión Interamericana fue la primera que visibilizó la existencia de este fenómeno. De esta manera, en el informe anual de labores de 1972, con respecto al derecho a la libertad sindical, la CIDH señaló que "[ésta] ha informado ampliamente acerca de actos que vio-

[1] Molina Theissen, Ana Lucrecia, *La desaparición forzada de personas en América Latina.* Serie Estudios Básicos de Derechos Humanos Tomo VII, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, p. 2.

[2] La autora también señala que la desaparición forzada podría tener sus orígenes en la Segunda Guerra Mundial siguiendo la postura de autores argentinos. *Ibid*., p. 65.

lan [este] derecho en algunos países americanos. Estos hechos suelen configurarse de distinta manera; [como] la desaparición de dirigentes sindicales".[3]

En 1974, en el Caso No. 1757 respecto de Bolivia,[4] se determinó que tres mujeres habían "desaparecido" y se instaba al gobierno boliviano a que "[…] b) ordene una investigación por parte de las autoridades competentes para determinar el destino de Amalia Rada, Aida Pechazas y Elsa Burgoa de Zapata, que se encontraban detenidas en Achocalla en noviembre de 1972, en caso de que ellas no hayan sido liberadas".[5]

Sin detrimento de lo anterior, la primera ocasión que la CIDH empezó a visibilizar la desaparición de personas como un patrón sistemático bajo las dictaduras, fue en el Informe Anual de 1976, pues estimó que "[s]on muchos […] los casos que se registran de personas "desaparecidas", es decir de personas que según testimonios y otros elementos de prueba han sido detenidas por autoridades militares o policiales pero cuya detención se niega y cuyo paradero se ignora [.] El número creciente de casos de este tipo en varios países americanos constituye un motivo grave de preocupación para la Comisión y es […] uno de los aspectos de la situación en materia de derechos humanos que han merecido la atención muy especial, tanto de la Comi-

[3] Disponible en http://www.cidh.oas.org/annualrep/72sp/sec.1b.htm

[4] El caso presentaba los siguientes hechos: i) que en la República de Bolivia se estaba llevando a cabo represión que se había generalizado a diversos sectores populares, habiendo sido internadas muchas mujeres en campos de concentración y cárceles donde habían sido víctimas de torturas; ii) que un grupo de bolivianos se dirigió a la Cruz Roja Internacional la cual, según informes obtenidos por el reclamante, envió una comisión a Bolivia a fin de investigar la situación imperante en Achocalla, en donde tres mujeres habían denunciado las torturas padecidas y iii) que tan pronto se retiró la comisión investigadora las referidas mujeres fueron sacadas de Achocalla y no se había vuelto a saber nada de ellas, temiéndose que estuvieran sufriendo torturas en otro lugar o que hubieran sido asesinadas.

[5] Disponible en http://www.cidh.oas.org/annualrep/74sp/sec.2a.htm#Parte%20III.

sión como de los organismos gubernamentales y no gubernamentales que de una u otra manera actúan en este campo".[6]

Así, la Comisión Interamericana concibió que "la desaparición parece ser un expediente cómodo para evitar la aplicación de las disposiciones legales establecidas en defensa de la libertad individual, de la integridad física, de la dignidad y de la vida misma del [ser humano]. Con este procedimiento se hacen en la práctica nugatoria las normas legales dictadas en estos últimos años en algunos países para evitar las detenciones ilegales y la utilización de apremios físicos y psíquicos contra los detenidos".[7]

De este modo, es importante precisar que, sin lugar a dudas, la pionera en hacer evidente el fenómeno de la desaparición forzada de personas fue la Comisión Interamericana desde los años 70, pues en sus informes de fondo había plasmado esta forma grave de violación a los derechos de las personas en nuestro continente. Una vez expresado lo anterior, y por cuestiones metodológicas, el desarrollo de este y posteriores apartados, se centrará en la jurisprudencia que ha emitido la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "la Corte Interamericana", "el Tribunal Interamericano" o "la Corte IDH") desde los casos hondureños de 1988 y 1989.

I. Los casos hondureños sobre desaparición forzada de personas: El gran aporte de la Corte Interamericana al Derecho Internacional de los Derechos Humanos

Uno de los grandes aportes que ha dado la Corte Interamericana al Derecho Internacional ha sido la doctrina y la jurisprudencia en relación a los primeros cimientos de la concepción jurídi-

[6] Disponible en https://www.cidh.oas.org/annualrep/76sp/seccion2.htm
[7] Disponible en https://www.cidh.oas.org/annualrep/76sp/seccion2.htm.

ca de la desaparición forzada de personas como una violación grave de derechos humanos, cuestión que con posterioridad quedaría plasmada en tratados internacionales específicos en la materia. En este entendido un rol fundamental lo jugaron los casos hondureños: 1. *Caso Velásquez Rodríguez*, 2. *Caso Fairen Garbí y Solís Corrales* y 3. *Caso Godínez Cruz*.

Aunque los tres casos versan sobre personas desaparecidas en el contexto hondureño, la intención de este apartado es hacer un bosquejo general de lo que estos casos ofrecieron al derecho internacional y, particularmente, al Sistema Interamericano. Así, se abordan los siguientes elementos: a) cómo se deben entender los recursos judiciales en determinados contextos —como el de la desaparición forzada—; b) cómo se puede conceptualizar la desaparición forzada de personas y qué derechos vulnera; c) cuáles son las obligaciones que un Estado tiene en el marco de la Convención Americana; d) cómo entendió el derecho a la verdad en ese momento la Corte Interamericana, y e) la valoración de la prueba en los casos de desaparición forzada.

Cabe destacar que solo en el *caso Fairen Garbi y Solis Corrales*, la Corte IDH determinó que no existían pruebas suficientes para arribar a la conclusión de que el Estado hondureño era responsable por la desaparición de ambas personas;[8] sin embargo,

[8] Al respecto la Corte IDH señaló que: "158. No se ha suministrado prueba suficiente que vincule la desaparición de Francisco Fairén Garbi y Yolanda Solís Corrales con la mencionada práctica gubernamental. No la hay de que fueran objeto por parte de las autoridades hondureñas de vigilancia o de sospecha sobre su presunta peligrosidad; ni de su captura o secuestro dentro del territorio de Honduras. La mención de que uno de ellos —Francisco Fairén Garbi— hubiera podido estar en centros de detención clandestinos, proviene de la deposición de un testigo que después de afirmar que no tenía conocimiento del caso de Francisco Fairén Garbi y Yolanda Solís Corrales, finalmente, al ser repreguntado, pareció recordar que había visto el nombre del primero en una lista de detenidos desaparecidos (testimonio de Florencio Caballero). Otra información similar es de mera referencia y muy circunstancial (testimonio de Antonio Carrillo Montes)". *Caso Fairén Garbi y Solís Corrales* vs. *Honduras. Fondo.* Sentencia de 15 de marzo de 1989. Serie C No. 6, párr. 158.

al igual que los otros dos casos, la Corte IDH reiteró sus notas generales sobre los temas que serán seguidamente abordados.

a) Cómo se deben entender los recursos judiciales en determinados contextos —como el de la desaparición forzada—

Un primer elemento para destacar es el especial énfasis que pone la Corte IDH respecto de la conceptualización de recursos judiciales efectivos frente a la desaparición forzada y cómo éstos, en el contexto de prácticas sistemática de DFP, se pueden tornar inefectivos, e inclusive ilusorios.

En primer lugar, la Corte IDH destaca que "[l]a inexistencia de recursos internos efectivos coloca a la víctima en estado de indefensión".[9] Es en este sentido que el recurso adecuado y efectivo frente a las desapariciones forzadas es por excelencia el *habeas corpus* (o su equivalente dependiendo la legislación interna). Para la Corte IDH, que un recurso sea adecuado "[…] significa que la función de esos recursos, dentro del sistema del derecho interno, sea idónea para proteger la situación jurídica infringida […]".[10]

Por otro lado, el Tribunal Interamericano estima que un recurso es eficaz cuando produce el resultado para el cual fue concebido.[11] Sin embargo, el recurso de exhibición personal o hábeas corpus puede volverse ineficaz si se subordina a exigencias procesales que lo hagan inaplicable (por ejemplo que obliguen a comparecer a la persona desaparecida para ratificar la demanda correspondiente), si, de hecho, carece de virtualidad

[9] *Cfr. Caso Velásquez Rodríguez* vs. *Honduras. Excepciones Preliminares*. Sentencia de 26 de junio de 1987. Serie C No. 1, párr. 93.

[10] *Caso Velásquez Rodríguez* vs. *Honduras. Fondo*. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párr. 64.

[11] Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras. Fondo. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párr. 66.

para obligar a las autoridades, resulta peligroso para los interesados intentarlo o no se aplica imparcialmente.[12]

Sin embargo, en contextos de desaparición forzada, aun cuando existieran recursos adecuados y efectivos —como lo era en el caso de Honduras en donde existía el hábeas corpus— se podría presentar que dicho recurso sea ilusorio; así, por ejemplo, "[…] cuando se demuestra que los recursos son rechazados sin llegar al examen de la validez de los mismos, o por razones fútiles, o si se comprueba la existencia de una práctica o política ordenada o tolerada por el poder público, cuyo efecto es el de impedir a ciertos demandantes la utilización de los recursos internos que, normalmente, estarían al alcance de los demás, […] en la práctica, no pueden alcanzar su objeto".[13]

Para la Corte IDH, "[d]ondequiera que [la] práctica de[desaparición forzada] ha existido, ella ha sido posible precisamente por la inexistencia o ineficacia de los recursos internos para proteger los derechos esenciales de los perseguidos por las autoridades".[14]

b) Cómo se puede conceptualizar la desaparición forzada de personas y qué derechos vulnera

La Corte IDH consideran que "[e]n la historia de la violación de los derechos humanos, las desapariciones no son una novedad. Pero su carácter sistemático y reiterado, su utilización como una técnica destinada a producir no sólo la desaparición misma, momentánea o permanente, de determinadas personas, sino también un estado generalizado de angustia, inseguridad y temor, ha sido relativamente reciente. Aunque esta práctica

[12] *Caso Velásquez Rodríguez* vs. *Honduras. Fondo*. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párr. 66.

[13] *Caso Velásquez Rodríguez* vs. *Honduras. Fondo*. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párr. 68.

[14] *Cfr. Caso Velásquez Rodríguez* vs. *Honduras. Excepciones Preliminares*. Sentencia de 26 de junio de 1987. Serie C No. 1, párr. 94.

posee carácter más o menos universal, en América Latina ha presentado en los últimos años una excepcional intensidad". Por lo tanto, para la Corte IDH, la DFP debe ser comprendida de un modo diferente e integral.[15]

Para el momento de la emisión de estos casos, la Corte IDH fue consciente que no existía ningún texto convencional (ni en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos ni el Sistema Universal de Derechos Humanos); sin detrimento de lo anterior, el Tribunal Interamericano explicitó que se habían hecho importantes avances, por ejemplo, la doctrina la había calificado como delitos contra la humanidad o la Organización de Estados Americanos la había calificado como un delito de lesa humanidad.[16] Es así que la Corte IDH en el párrafo 155 da la primera definición jurisprudencial, conceptualiza la desaparición forzada de personas como:

> 155. [...] una violación múltiple y continuada de numerosos derechos reconocidos en la Convención [particularmente en el caso de los derechos a la vida, a la integridad personal y a la libertad personal,] y que los Estados Partes están obligados a respetar y garantizar.[17]

En este entendimiento, analiza el derecho a la libertad personal (protegido en el art. 7 de la CADH) y estima que "[e]l secuestro de la persona es un caso de privación arbitraria de libertad que conculca, además, el derecho del detenido a ser llevado sin demora ante un juez y a interponer los recursos ade-

[15] *Caso Velásquez Rodríguez* vs. *Honduras. Fondo*. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párrs. 149 y 150. Cabe destacar que desde esta sentencia la Corte IDH se refirió a los pronunciamientos del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas e Involuntarias y a los pronunciamientos de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

[16] *Caso Velásquez Rodríguez* vs. *Honduras. Fondo*. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párrs. 152 y 153.

[17] *Caso Velásquez Rodríguez* vs. *Honduras. Fondo*. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párr. 155.

cuados para controlar la legalidad de su arresto, que infringe el art[.] 7 de la Convención [Americana]".[18]

En cuanto al derecho a la integridad personal, contemplada en el art. 5 de la CADH, la Corte IDH externa que "[…] el aislamiento prolongado y la incomunicación coactiva a los que se ve sometida la víctima representan, por sí mismos, formas de tratamiento cruel e inhumano, lesivas de la libertad psíquica y moral de la persona y del derecho de todo detenido al respeto debido a la dignidad inherente al ser humano, lo que constituye, por su lado, la violación de las disposiciones del art[.] 5 de la Convención [Americana]"; pero además, "[…] las investigaciones que se han verificado donde ha existido la práctica de desapariciones y los testimonios de las víctimas que han recuperado su libertad demuestran que ella incluye el trato despiadado a los detenidos, quienes se ven sometidos a todo tipo de vejámenes, torturas y demás tratamientos crueles, inhumanos y degradantes, en violación también al derecho de la integridad física reconocido en el mismo artículo 5 de la Convención[…]".[19]

Finalmente, con relación al art. 4, disposición que protege el derecho a la vida, la Corte IDH, estableció que "[l]a práctica de desapariciones, en fin, ha implicado con frecuencia la ejecución de los detenidos, en secreto y sin fórmula de juicio, seguida del ocultamiento del cadáver con el objeto de borrar toda huella material del crimen y de procurar la impunidad de quienes lo cometieron, lo que significa una brutal violación del derecho a la vida, reconocido en el art. 4 de la Convención […]".[20]

---

[18] *Idem*.

[19] *Caso Velásquez Rodríguez* vs. *Honduras. Fondo*. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párr. 156.

[20] *Caso Velásquez Rodríguez* vs. *Honduras. Fondo*. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párr. 157.

c) Cuáles son las obligaciones que un Estado tiene en el marco de la Convención Americana

Los casos hondureños fueron fundamentales desde el punto de vista de las obligaciones, pues sentaron las bases de lo que la Corte IDH ha reiterado sobre las obligaciones generales que se consagran en los artículos 1 y 2 del Pacto de San José. Este análisis del Tribunal Interamericano fue fundamental ya que la CIDH no alegó la violación al artículo 1.1. La Corte IDH entra al análisis aplicando el principio del derecho internacional *iura novit curia* (es decir, el juzgador conoce el derecho).[21]

En relación con el artículo 1.1 la Corte IDH secciona el análisis en dos vertientes: por un lado, respecto de las obligaciones de respeto y, por el otro, con relación a las obligaciones de garantía. Así la Corte IDH analiza las siguientes cuestiones:

[21] *Caso Velásquez Rodríguez* vs. *Honduras. Fondo*. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párrs. 162 y 163.

OBLIGACIONES[22]

Respeto

Se trata de esferas individuales que el Estado no puede vulnerar o en los que sólo puede penetrar limitadamente. Así, en la protección de los derechos humanos, está necesariamente comprendida la noción de la restricción al ejercicio del poder estatal

Garantía

Esta obligación implica el deber de los Estados Parte 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.

Lo anterior abarca:
1. Prevenir[23]
2. Investigar[24]
3. Sancionar
4. Reparar

Como manifestación del art.1.1 en su vertiente de garantía, se encuentra el artículo 2 de la CADH

La obligación de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos no se agota con la existencia de un orden normativo dirigido a hacer posible el cumplimiento de esta obligación, sino que comparta 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.

Con esta caracterización de las obligaciones el Tribunal Interamericano dejó sentado que la responsabilidad de un Estado

[22] Elaboración propia. *Caso Velásquez Rodríguez* vs. *Honduras. Fondo*. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párrs. 159 a 168.

[23] *Caso Velásquez Rodríguez* vs. *Honduras. Fondo*. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párr. 175: "El deber de prevención abarca todas aquellas medidas de carácter jurídico, político, administrativo y cultural que promuevan la salvaguarda de los derechos humanos y que aseguren que las eventuales violaciones a los mismos sean efectivamente consideradas y tratadas como un hecho ilícito que, como tal, es susceptible de acarrear sanciones para quien las cometa, así como la obligación de indemnizar a las víctimas por sus consecuencias perjudiciales. No es posible hacer una enumeración detallada de esas medidas, que varían según el derecho de que se trate y según las condiciones propias de cada Estado Parte. Es claro, a su vez, que la obligación de prevenir es de medio o comportamiento y no se demuestra su incumplimiento por el mero hecho de que un derecho haya sido violado".

[24] *Caso Velásquez Rodríguez* vs. *Honduras. Fondo*. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párr. 177: "[…] La de investigar es, como la de prevenir, una obligación de medio o comportamiento que no es incumplida por el solo hecho de que la investigación no produzca un resultado satisfactorio. Sin embargo, debe emprenderse con seriedad y no como una simple formalidad condenada de antemano a ser infructuosa. Debe tener un sentido y ser asumida por el Estado como un deber jurídico propio y no como una simple gestión de intereses particulares, que dependa de la iniciativa procesal de la víctima o de sus familiares o de la aportación privada de elementos probatorios, sin que la autoridad pública busque efectivamente la verdad".

respecto de las disposiciones de la CADH, en principio, le son atribuibles por las acciones u omisiones de sus agentes estatales; pero además, la responsabilidad de un estado no se agota con lo que hagan o dejen de hacer sus agentes sino que también el Estado —aun cuando la violación de derechos humanos sea llevaba a cabo por particulares— si bien no será juzgado bajo la misma óptica (por ejemplo, la responsabilidad derivada de la obligación de respeto) si puede acarrear responsabilidad internacional, por ejemplo, por la falta de debida diligencia en una investigación o en su deber general de prevención.[25]

d) Cómo entendió el derecho a la verdad en ese momento la Corte IDH

Cuando la Corte IDH emitió éstos primeros pronunciamientos contra Honduras, en su concepción no estaba el derecho a la verdad (la evolución de este derecho en la jurisprudencia de la Corte IDH será abordado en el capítulo 4); sin embargo, debe destacarse que —quizá sin ser consciente de ello— adelantó lo que con posteridad desarrollaría como el derecho a la verdad respecto del acceso a la justicia, particularmente enfocado a la falta de investigación sobre hechos de desaparición forzada.

De este modo, la primera piedra del derecho a la verdad se puede encontrar en el siguiente párrafo del caso *Velásquez Rodríguez*:

> 181. El deber de investigar hechos de este género subsiste mientras se mantenga la incertidumbre sobre la suerte final de la persona desaparecida. [E]l derecho de los familiares de la víctima de conocer cuál fue el destino de ésta y, en su caso, dónde se encuentran sus restos, representa una justa

[25] *Caso Velásquez Rodríguez* vs. *Honduras. Fondo*. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párrs. 170 a 172.

expectativa que el Estado debe satisfacer con los medios a su alcance.[26] [Enfasis añadido]

e) La valoración de la prueba en los casos de desaparición forzada

Un aspecto toral de los primeros casos hondureños ha sido la forma en la que un Tribunal Internacional debe evaluar la prueba en casos de desaparición formada. Para ello la Corte IDH analizó fundamentalmente la prueba de dos formas: a) la prueba contextual que ayuda a inferir las circunstancias en las cuales la persona fue desaparecida forzadamente y b) la prueba circunstancial/indiciaria e indirecta.

Respecto de la primera, aun cuando en estos casos no se refirió a la importancia de dicha prueba si detalló algunos elementos que posteriormente fueron retomados en otros casos y de este modo crear "una metodología" sobre un *modus operandi* en los casos de desaparición forzada. Para esto la Corte IDH tomo en consideración lo siguiente:

a) existencia de patrones similares: se iniciaba con el secuestro violento, muchas veces a la luz del día y lugares poblados, por hombres armados y vestidos de civil. Se usaban vehículos sin identificación oficial, cristales polarizados o vehículos sin placas o con placas falsas,
b) era un hecho notorio y público,
c) perfil de la víctima: eran generalmente personas consideradas por las autoridades hondureñas como peligrosas para la seguridad del Estado (por ejemplo, en los casos hondureños uno era estudiante —Velásquez Rodríguez— y el otro era un líder magisterial —Godínez Cruz—),

[26] *Caso Velásquez Rodríguez* vs. *Honduras. Fondo*. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párr. 181.

d) las personas secuestradas eran llevabas a lugares secretos de detención donde eran interrogadas y sometidas a tortura,
e) negación sistemática por parte de las autoridades de las detenciones, y
f) el recurso de hábeas corpus era inefectivo.[27]

Después de la valoración sobre los aspectos enunciados con anterioridad, la Corte IDH concluye (o no, dependiendo del caso y de las circunstancias particulares) que 1. existe una práctica *sistemática* y 2. si las circunstancias particulares de la víctima se enmarcan dentro de dicha práctica sistemática.[28]

En cuanto al segundo tipo de prueba, circunstancial/indiciaria e indirecta la Corte IDH estimó que: i) que en el derecho internacional los estándares de prueba son más flexibles que en el derecho nacional, ii) la prueba circunstancial, los indicios y las presunciones, pueden utilizarse, siempre que de ellos puedan inferirse conclusiones consistentes sobre los hechos y iii) la prueba indiciaria o presuntiva resulta de especial importancia cuando se trata de denuncias sobre la desaparición, ya que esta forma de represión se caracteriza por procurar la supresión de todo elemento que permita comprobar el secuestro, el paradero y la suerte de las víctimas.[29]

---

[27] *Cfr. Caso Velásquez Rodríguez* vs. *Honduras. Fondo*. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párrs. 122 a 126, 147 y 148.

[28] *Caso Velásquez Rodríguez* vs. *Honduras. Fondo*. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párr. 148: "Por todo lo anterior, la Corte concluye que han sido probadas en el proceso: 1) la existencia de una práctica de desapariciones cumplida o tolerada por las autoridades hondureñas entre los años 1981 a 1984; 2) la desaparición de Manfredo Velásquez por obra o con la tolerancia de esas autoridades dentro del marco de esa práctica, y 3) la omisión del Gobierno en la garantía de los derechos humanos afectados por tal práctica".

[29] *Cfr. Caso Velásquez Rodríguez* vs. *Honduras. Fondo*. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párrs. 127 a 133.

Finalmente, y respecto de sobre quién recae la carga probatoria, al Corte IDH precisó que: i) la defensa del Estado no puede descansar sobre la imposibilidad del demandante de allegar pruebas que, en muchos casos, no pueden obtenerse sin la cooperación del Estado y ii) es el Estado quien tiene el control de los medios para aclarar hechos ocurridos dentro de su territorio.[30]

II. La Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas

La Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas (en adelante "la CIDFP") fue adoptada en Belém do Pará, Brasil el 9 de junio de 1994, en el vigésimo cuarto Período Ordinario de Sesiones de la Asamblea General. Actualmente ha sido ratificada/adherida por 15 países: Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Costa Rica, Ecuador, Guatemala, Honduras, México, Panamá, Paraguay, Perú, Uruguay y Venezuela.[31]

El primer caso en el que la Corte Interamericana encontró responsabilidad internacional de un Estado —derivado de un reconocimiento de responsabilidad— fue en el caso *Molina Theissen* vs. *Guatemala* en el año 2004, es decir, 10 años después de su adopción. Particularmente en este caso la Corte IDH determinó, que tal como lo había alegado la Comisión Interamericana, el Estado había infringido los arts. I y II de la CIDFP.[32]

Fue hasta el caso *Gómez Palomino y otros* vs. *Perú* del año 2005 que la Corte IDH —derivado de la tramitación hecha por la CIDH y los representantes— se pronunció sobre la aplicación de la CIDFP y explicitó que "[l]a Corte tiene presente que res-

[30] *Cfr. Caso Velásquez Rodríguez* vs. *Honduras. Fondo*. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párrs. 133 a 136.

[31] Disponible en https://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-60.html.

[32] *Caso Molina Theissen* vs. *Guatemala. Fondo.* Sentencia de 4 de mayo de 2004. Serie C No. 106, puntos resolutivos 1 y 3.

pecto al fenómeno de desaparición forzada, ella debe examinar no sólo las posibles violaciones a la Convención Americana, sino también aquellas que pudieron producirse respecto de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada, puesto que esta Convención, entre otras cosas, establece modos de proteger los derechos humanos que se violan cuando se perpetra este tipo de situaciones".[33]

La CIDFP fue el primer instrumento internacional regional vinculante que definió a la desaparición forzada de personas y la concibió como "[...] la privación de la libertad a una o más personas, cualquiera que fuere su forma, cometida por agentes del Estado o por personas o grupos de personas que actúen con la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado, seguida de la falta de información o de la negativa a reconocer dicha privación de libertad o de informar sobre el paradero de la persona, con lo cual se impide el ejercicio de los recursos legales y de las garantías procesales pertinentes".[34]

Al respecto, de conformidad con el art. I, incisos a) y b), de la CIDFP, los Estados Partes se comprometen a no practicar ni tolerar la desaparición forzada de personas en cualquier circunstancia, y a sancionar a los responsables de la misma en el ámbito de su jurisdicción, pues estipulan: a) [n]o practicar, no permitir, ni tolerar la desaparición forzada de personas, ni aun en estado de emergencia, excepción o suspensión de garantías individuales; y b) [s]ancionar en el ámbito de su jurisdicción a los autores, cómplices y encubridores del delito de desaparición forzada de personas, así como la tentativa de comisión del mismo [...].[35]

---

[33] *Caso Gómez Palomino* vs. *Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 136, párr. 94.

[34] Convención Interamericana sobre Desaparción Forzada de Personas, art.II.

[35] *Cfr. Caso Radilla Pacheco* vs. *México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 23 noviembre de 2009. Serie C No. 209, párrs. 142, 143 y 308 y *Caso Masacres de Río Negro* vs. *Guatemala. Excep-*

La Corte IDH ha establecido reiteradamente que los Estados Parte de la Convención Americana tienen el deber general de adecuar su derecho interno a las disposiciones de dicho tratado para garantizar los derechos que éste consagra. En el caso de la desaparición forzada de personas, esta obligación se corresponde con el art. I d) de la CIDFP.[36] De manera especial, la obligación de adoptar medidas de derecho interno implica que los Estados deben tipificar el delito de desaparición forzada, en este sentido se expresa el art. III de la CIDFP. Además, la Corte IDH ha establecido que la descripción del delito de desaparición forzada de personas debe hacerse tomando en consideración el art. II de la citada Convención, el cual establece un estándar mínimo acerca de su correcta tipificación en el ordenamiento jurídico interno.[37]

Por otro lado, al ser la desaparición forzada un acto continuado, la CIDFP incorporó en su art. VII que "[l]a acción penal derivada de la desaparición forzada de personas y la pena que se imponga judicialmente al responsable de la misma no estarán sujetas a prescripción".[38]

En el caso *Gelman* vs. *Uruguay*, la Corte IDH declaró que se habían vulnerado los arts. IV y V de la CIDFP.[39] La esencia

---

ción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 4 de septiembre de 2012. Serie C No. 250, párr. 223.

[36] *Caso Radilla Pacheco* vs. *México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 23 noviembre de 2009. Serie C No. 209, párr. 317.

[37] *Caso Radilla Pacheco* vs. *México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 23 noviembre de 2009. Serie C No. 209, párr. 318.

[38] Convención Interamericana sobre Desaparción Forzada de Personas, art. VII.

[39] La Convención Interamericana sobre Desaparción Forzada de Personas dispone: Articulo IV Los hechos constitutivos de la desaparición forzada de personas serán considerados delitos en cualquier Estado Parte. En consecuencia, cada Estado Parte adoptará las medidas para establecer su jurisdicción sobre la causa en los siguientes casos: a. Cuando la desaparición forzada de personas o cualesquiera de sus hechos constitutivos hayan sido cometidos en el ámbito de su jurisdicción; b. Cuando el imputado sea nacional de ese Estado;

de ambas disposiciones es activar los procesos de cooperación internacional para que los responsables de desapariciones forzadas sean juzgados por la comisión de esos crímenes. En el caso *Gelman* dado que dentro de la llamada "Operación Cóndor" —operación donde fueron detenidas y desaparecidas las víctimas— había implicado a responsables transfronterizos (Uruguay-Argentina), "[...] el Estado ha debido utilizar y aplicar en este caso las herramientas jurídicas adecuadas para el análisis del caso, las categorías penales correspondientes con los hechos por investigar y el diseño de una adecuada investigación capaz de recopilar y sistematizar la diversa y vasta información que ha sido reservada o que no puede fácilmente accederse a ella y que contemple la necesaria cooperación inter-estatal".[40] Cabe

c. Cuando la víctima sea nacional de ese Estado y éste lo considere apropiado. Todo Estado Parte tomará, además, las medidas necesarias para establecer su jurisdicción sobre el delito descrito en la presente Convención cuando el presunto delincuente se encuentre dentro de su territorio y no proceda a extraditarlo. Esta Convención no faculta a un Estado Parte para emprender en el territorio de otro Estado Parte el ejercicio de la jurisdicción ni el desempeño de las funciones reservadas exclusivamente a las autoridades de la otra Parte por su legislación interna y el Artículo V La desaparición forzada de personas no será considerada delito político para los efectos de extradición. La desaparición forzada se considerará incluida entre los delitos que dan lugar a extradición en todo tratado de extradición celebrado entre Estados Partes. Los Estados Partes se comprometen a incluir el delito de desaparición forzada como susceptible de extradición en todo tratado de extradición que celebren entre sí en el futuro. Todo Estado Parte que subordine la extradición a la existencia de un tratado y reciba de otro Estado Parte con el que no tiene tratado una solicitud de extradición podrá considerar la presente Convención como la base jurídica necesaria para la extradición referente al delito de desaparición forzada. Los Estados Partes que no subordinen la extradición a la existencia de un tratado reconocerán dicho delito como susceptible de extradición, con sujeción a las condiciones exigidas por el derecho del Estado requerido. La extradición estará sujeta a las disposiciones previstas en la constitución y demás leyes del Estado requerido.

[40] *Caso Gelman* vs. *Uruguay. Fondo y Reparaciones*. Sentencia de 24 de febrero de 2011. Serie C No. 221, párr. 234. Además también precisó que: "233. La obligación de investigar los hechos en el presente caso de desaparición forzada se ve particularizada por lo establecido en los artículos III, IV, V y XII de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada, en cuanto a la investigación de la desaparición forzada como delito continuado o permanente, el establecimiento de la jurisdicción para investigar dicho delito,

precisar que estos artículos deben leerse en consonancia con el art. I inciso c (obligación específica de cooperar).[41] En concreto la Corte IDH estimó que se habían infringido estas disposiciones debido a que al aplicarse una Ley de Caducidad (Ley de Amnistía) se establecían obstáculos para la investigación.

En cuanto al art. IX,[42] en el caso *Radilla Pacheco* vs. *México* —dentro del análisis del acceso a la justicia y la adopción de las disposiciones del derecho interno— estimó que se infringía esta disposición de la CIDFP debido a que los delitos cometidos contra civiles no pueden ser juzgados en la jurisdicción castrense.[43]

Por su parte, en cuanto al art. XI, la Corte IDH ha entendido que establece la obligación de los Estados de mantener a toda persona privada de la libertad en lugares de detención oficialmente reconocidos y presentarla sin demora, conforme a la legislación interna respectiva, a la autoridad judicial competente. Asimismo, determina que los Estados deben llevar registros oficiales actualizados sobre sus detenidos y, conforme a su legislación interna, los deben poner a disposición de los familiares, jueces, abogados, cualquier persona con interés legítimo y otras autoridades.[44] Ade-

---

la cooperación con otros Estados para la persecución penal y eventual extradición de presuntos responsables y el acceso a la información sobre los sitios de detención".

[41] *Cfr. Caso Gelman* vs. *Uruguay. Fondo y Reparaciones*. Sentencia de 24 de febrero de 2011. Serie C No. 221, párr. 234.

[42] La Convención Interamericana sobre Desaparción Forzada de Personas dispone: Artículo IX. Los presuntos responsables de los hechos constitutivos del delito de desaparición forzada de personas solo podrán ser juzgados por las jurisdicciones de derecho común competentes en cada Estado, con exclusión de toda jurisdicción especial, en particular la militar. Los hechos constitutivos de la desaparición forzada no podrán considerarse como cometidos en el ejercicio de las funciones militares. No se admitirán privilegios, inmunidades, ni dispensas especiales en tales procesos, sin perjuicio de las disposiciones que figuran en la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas.

[43] *Caso Radilla Pacheco* vs. *México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 23 de noviembre de 2009. Serie C No. 209, párr. 300.

[44] *Caso Ticona Estrada y otros* vs. *Bolivia. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 27 de noviembre de 2008. Serie C No. 191, párr. 66.

más, bajo esa misma disposición, el Tribunal Interamericano ha expresado que la desaparición forzada de personas está conformada por ciertos elementos que son parte integrante de una violación continuada. Al analizar el art. XI de este instrumento, la Corte IDH ha estimado que el deber del Estado de mantener a los detenidos en lugares oficiales de detención, no constituye un elemento de la desaparición forzada, sino que más bien es una garantía para una persona detenida, a fin de que en esas circunstancias se respeten sus derechos humanos.[45]

En relación al art. XII[46] de la CIDFP, aunque no ha declarado una violación a esta disposición, la Corte IDH ha entendido que en los casos de menores que han sido sustraídos y que, por ende, pierden su identidad (supuesto que configura una especie de desaparición forzada) se puede vulnerar el artículo XII de dicho instrumento internacional; como lo dejó ver, de cierta manera, en el caso *Gelman* por la sustracción que había sufrido Macarena Gelman (para mayor abundamiento véase este capítulo en el apartado III, inciso d, y el capítulo 2, apartado II);[47] cabe precisar que este artículo debe leerse en consonancia con los arts. IV, V y I inciso c (obligación especifica de cooperar).[48]

Respecto del art. XIX,[49] la Corte IDH ha resuelto que tiene competencia para determinar la validez de una reserva en virtud

[45] *Caso Ticona Estrada y otros* vs. *Bolivia. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 27 de noviembre de 2008. Serie C No. 191, párr. 67.

[46] La Convención Interamericana sobre Desaparción Forzada de Personas dispone: Artículo XII. Los Estados Partes se prestarán recíproca cooperación en la búsqueda, identificación, localización y restitución de menores que hubieren sido trasladados a otro Estado o retenidos en éste, como consecuencia de la desaparición forzada de sus padres, tutores o guardadores.

[47] *Cfr. Caso Gelman* vs. *Uruguay. Fondo y Reparaciones*. Sentencia de 24 de febrero de 2011. Serie C No. 221, párrs. 233 y 234.

[48] *Cfr. Caso Gelman* vs. *Uruguay. Fondo y Reparaciones*. Sentencia de 24 de febrero de 2011. Serie C No. 221, párr. 234.

[49] La Convención Interamericana sobre Desaparción Forzada de Personas dispone: Artículo XIX. Los Estados podrán formular reservas a la presente Convención en el momento de aprobarla, firmarla, ratificarla o adherirse a ella,

del art. XIX por así disponerlo el art. XIII del mismo instrumento,[50] y en relación con el artículo 62 de la CADH;[51] para la Corte IDH, cuando un Estado opone una reserva a la CIDFP lo fundamental a valorar es si dicha reserva es compatible con el objeto y fin del tratado.[52]

Para la Corte IDH "[el particular] objeto y fin de un tratado como la CIDFP es la eficaz protección de los derechos humanos por ella reconocidos. En términos de su [art.] I, ésta tiene como propósito particular garantizar la efectiva prevención, sanción y supresión de la práctica de la desaparición forzada de personas, evitando sus efectos, esto es, la violación múltiple de derechos humanos"; de este modo, por ejemplo, una reserva que atentaría directamente contra el objeto y fin del tratado es que "[u]no de los derechos protegidos en la CIDFP, encaminado a lograr

siempre que no sean incompatibles con el objeto y propósito de la Convención y versen sobre una o más disposiciones específicas.

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

[51] Artículo 62. 1. Todo Estado parte puede, en el momento del depósito de su instrumento de ratificación o adhesión de esta Convención, o en cualquier momento posterior, declarar que reconoce como obligatoria de pleno derecho y sin convención especial, la competencia de la Corte sobre todos los casos relativos a la interpretación o aplicación de esta Convención. 2. La declaración puede ser hecha incondicionalmente, o bajo condición de reciprocidad, por un plazo determinado o para casos específicos. Deberá ser presentada al Secretario General de la Organización, quien transmitirá copias de la misma a los otros Estados miembros de la Organización y al Secretario de la Corte. 3. La Corte tiene competencia para conocer de cualquier caso relativo a la interpretación y aplicación de las disposiciones de esta Convención que le sea sometido, siempre que los Estados Partes en el caso hayan reconocido o reconozcan dicha competencia, ora por declaración especial, como se indica en los incisos anteriores, ora por convención especial.

[52] *Cfr. Caso Radilla Pacheco* vs. *México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 23 de noviembre de 2009. Serie C No. 209, párrs. 303 y 305.

la efectiva sanción de los autores del delito de desaparición forzada, es el del juez natural, indisolublemente ligado al derecho al debido proceso y al de acceso a la justicia, reconocidos en los [arts.] 8.1 y 25.1 de la Convención Americana [...], derechos, por demás, inderogables".[53] En este sentido, el Tribunal Interamericano había sido de la opinión que "[...] una reserva que suspenda todo el derecho fundamental cuyo contenido es inderogable debe ser considerado como incompatible con el objeto y el propósito de la Convención y, consecuentemente, incompatible con la misma. La situación podría ser diferente si la reserva solamente restringe ciertos aspectos del derecho interno inderogable sin privar al derecho de su contenido básico".[54]

Cabe destacar que dado de la CIDFP se adoptó con posterioridad a los regímenes dictatoriales de nuestro hemisferio, muchos de los casos que ha tenido que conocer la Corte Interamericana dentro de su función contenciosa han ocurrido con anterioridad a la adopción de este instrumento internacional por lo que la Corte IDH ha entendido en tres segmentos las obligaciones a la luz de la CADH y de la CIDFP, dependiendo de la fecha crítica de entrada en vigencia del instrumento internacional: a) cuando el Estado ratifica la CADH tiene obligaciones generales derivadas de ella pero sin obligaciones específicas en materia de desaparición forzada, con excepción de que en la legislación interna este tipificado (aplicación del art. 29.b de la CADH), pero además no ha aceptado la competencia contenciosa de la Corte IDH, b) a partir de que el Estado acepta la competencia contenciosa de la Corte IDH, por lo tanto puede ser juzgado por el Tribunal Inter-

[53] *Caso Radilla Pacheco* vs. *México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 23 de noviembre de 2009. Serie C No. 209, párrs. 308 y 309.

[54] *Caso Radilla Pacheco* vs. *México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 23 de noviembre de 2009. Serie C No. 209, párr. 310 y *Cfr. Restricciones a la Pena de Muerte (Arts. 4.2 y 4.4 Convención Americana sobre Derechos Humanos)*. Opinión Consultiva OC-3/83 de 8 de septiembre de 1983. Serie A No. 3, párr. 60.

nacional bajo las obligaciones de la CADH pero no por la CIDFP si no había ratificado o adherido la CIDFP y c) cuando el Estado ha aceptado tanto la competencia contenciosa de la Corte IDH y además se ha ratificado o adherido a la CIDFP.

En los tres supuestos, a partir de que se acepte la competencia contenciosa de la Corte o se ratifique o adhiera la CIDFP, a partir de la fecha crítica el Estado puede ser declarado responsable internacionalmente; además, basta señalar que en los tres supuestos los hechos posteriores a la fecha cítica si pueden ser declarados como violaciones a la luz del derecho internacional debido a que la DFP es una violación continuada.

El escenario menos complejo es el inciso c) pues no existe duda que si los hechos ocurren dentro de este supuesto la Corte IDH tiene plena competencia temporal sobre las obligaciones tanto de la CADH y la CIDFP; ahora bien, los escenarios a) y b) han sido donde la Corte IDH ha tenido que explicitar razonamientos en relación a partir de cuándo el Tribunal Internacional puede evaluar las obligaciones contraídas por los Estados parte. En este entendido la Corte IDH ha razonado que estas obligaciones surten efectos cuando el Estado acepta la competencia contenciosa de la Corte IDH y obligaciones más específicas en la materia cuando se ratifica la CIDFP en tanto no se establezca el destino o paradero lo cual incluye la adecuada identificación de los restos humanos. No obstante, estas obligaciones específicas son exigibles al Estado a partir de la fecha de depósito de su instrumento de ratificación, aun cuando no estuviera vigente al momento del inicio de ejecución de la desaparición forzada.[55]

[55] *Mutatis mutandi*, *Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños* vs. *El Salvador. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de octubre de 2012. Serie C No. 252, párr. 246.

III. La Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos

a) Notas generales sobre la desaparición forzada de personas en la jurisprudencia de la Corte IDH

En su jurisprudencia desde 1988, la Corte IDH ha establecido el carácter permanente o continuado de la desaparición forzada de personas, el cual ha sido reconocido de manera reiterada por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos.[56] Asimismo, la jurisprudencia de la Corte IDH ha sido precursora de la consolidación de una perspectiva comprensiva de la pluriofensividad de los derechos afectados y el carácter permanente de la figura de la desaparición forzada de personas, en la cual el acto de desaparición y su ejecución inician con la privación de la libertad de la persona y la subsiguiente falta de información sobre su destino, y permanece mientras no se conozca el paradero de la persona desaparecida o se identifiquen con certeza sus restos.[57]

[56] En el ámbito del Derecho Internacional de los Derechos Humanos se desarrolló, desde la década de los ochenta, una definición operativa del fenómeno por parte del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas e Involuntarias de Personas de las Naciones Unidas. Los elementos conceptuales establecidos por dicho Grupo de Trabajo fueron retomados posteriormente en las definiciones de distintos instrumentos internacionales. Véase, además, el Informe del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias, Comisión de Derechos Humanos, 37o. período de sesiones, U.N. Doc. E/CN.4/1435, de 22 de enero de 1981, párr. 4; Informe del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias, Comisión de Derechos Humanos, 39o. período de sesiones, U.N. Doc. E/CN.4/1983/14, de 21 de enero de 1983, párrs. 130 a 132, e Informe del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias de Personas, Comisión de Derechos Humanos, Informe a la visita realizada a Sri Lanka por tres miembros del Grupo de Trabajo, del 7 a 18 de octubre de 1991, U.N. Doc. E/CN.4/1992/18/Add del 1 al 5 de enero de 1992, párr. 186.

[57] *Cfr. Caso Velásquez Rodríguez* vs. *Honduras. Fondo*. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párrs. 155 a 157, y *Caso Masacres de Río Negro* vs. *Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 4 de septiembre de 2012. Serie C No. 250, párr. 112.

En el mismo sentido, la Corte IDH ha indicado que esta violación múltiple de varios derechos protegidos por la Convención Americana coloca a la víctima en un estado de completa indefensión, acarreando otras vulneraciones conexas, siendo particularmente grave cuando forma parte de un patrón sistemático o práctica aplicada o tolerada por el Estado.[58]

Asimismo, la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada además reafirma en su preámbulo "que la práctica sistemática de la desaparición forzada de personas constituye un crimen de lesa humanidad". En suma, la práctica de desaparición forzada implica un craso abandono de los principios esenciales en que se fundamenta el Sistema Interamericano de Derechos Humanos[59] y su prohibición ha alcanzado carácter de *jus cogens.*[60]

De acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Interamericana, la desaparición forzada de personas es una violación de derechos humanos constituida por tres elementos concurrentes: a) la privación de la libertad; b) la intervención directa de agentes estatales o la aquiescencia de estos, y c) la negativa de reconocer la detención y de revelar la suerte o el paradero de la persona interesada.[61]

La Corte IDH también ha estimado que una desaparición forzada se configura por una pluralidad de conductas que, cohesionadas por un único fin, vulneran de manera permanente, mientras subsistan, distintos bienes jurídicos protegidos por la Convención. Por tanto, el examen de una posible desaparición

---

[58] *Cfr. Caso Molina Theissen* vs. *Guatemala. Reparaciones y Costas.* Sentencia de 3 de julio de 2004. Serie C No. 108, párr. 41, y *Caso Contreras y otros* vs. *El Salvador. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 31 de agosto de 2011. Serie C No. 232, párr. 83.

[59] *Cfr. Caso Velásquez Rodríguez* vs. *Honduras. Fondo*. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párrs. 158, y *Caso Masacres de Río Negro* vs. *Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 4 de septiembre de 2012. Serie C No. 250, párr. 114.

[60] *Cfr. Caso Goiburú y otros* vs. *Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 22 de septiembre de 2006. Serie C No. 153, párr. 84.

[61] *Cfr. Caso Gómez Palomino* vs. *Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 136, párr. 97.

forzada debe ser consecuente con la violación compleja de derechos humanos que ésta conlleva y no debe enfocarse de manera aislada, dividida y fragmentada solo en la detención, la posible tortura o el riesgo de perder la vida.[62]

Por otro lado, en casos de desaparición forzada en que existan indicios de que la víctima ha fallecido, la determinación de si se ha configurado dicho fenómeno y la cesación de este, en su caso, implica, necesariamente, ubicar los restos y establecer de la manera más fehaciente la identidad del individuo a quien pertenecen los restos recolectados. En tal sentido, la autoridad correspondiente debe proceder a la pronta exhumación de éstos para que sean examinados por un profesional competente.[63] Mientras los restos no sean identificados, la desaparición forzada sigue ejecutándose.[64]

Así, de conformidad con el art. I, incisos a y b, de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada, los Estados Partes se comprometen a no practicar ni tolerar la desaparición forzada de personas en cualquier circunstancia, y a sancionar a los responsables de la misma en el ámbito de su jurisdicción, lo que es consecuente con la obligación estatal de respetar y garantizar los derechos contenidos en el art. 1.1 de la Convención Americana, la cual puede ser cumplida de diferentes maneras, función del derecho específico que el Estado deba garantizar y de las necesidades particulares de protección.[65]

---

[62] *Cfr. Caso Heliodoro Portugal* vs. *Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 12 de agosto de 2008. Serie C No. 186, párr. 112, y *Caso Vásquez Durand y otros* vs. *Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 15 de febrero de 2017. Serie C No. 332, párr. 133.

[63] *Cfr. Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña* vs. *Bolivia. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 1 de septiembre de 2010. Serie C No. 217, párr. 82.

[64] *Cfr. Caso Tiu Tojín* vs. *Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de noviembre de 2008. Serie C No. 190, párr. 84.

[65] Cfr. *Caso Gudiel Álvarez y otros (“Diario Militar”)* vs. *Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 20 noviembre de 2012. Serie C No. 253, párr. 194.

b) La prueba y la desaparición forzada de personas

En cuanto a la prueba, la Corte IDH ha externado que es legítimo el uso de la prueba circunstancial, los indicios y las presunciones para fundar una sentencia, siempre que de ellos puedan inferirse conclusiones consistentes sobre los hechos. Al respecto, el Tribunal Interamericano ha señalado que corresponde a la parte demandante, en principio, la carga de la prueba de los hechos en que se funda su alegato; no obstante, ha destacado que, a diferencia del derecho penal interno, en los procesos sobre violaciones de derechos humanos la defensa del Estado no puede descansar sobre la imposibilidad del demandante de allegar pruebas, cuando es el Estado quien tiene el control de los medios para aclarar hechos ocurridos dentro de su territorio.[66]

Adicionalmente, la prueba indiciaria o presuntiva resulta de especial importancia cuando se trata de denuncias sobre desaparición forzada, ya que esta forma de violación se caracteriza por procurar la supresión de todo elemento que permita comprobar la detención, el paradero y la suerte de las víctimas.[67]

Además, la Corte IDH ha estimado que, aunque exista un contexto de práctica sistemática y generalizada de desaparición forzada, para la determinación de la ocurrencia de una desaparición forzada se requiere la existencia de otros elementos que permitan corroborar que la persona fue privada de su libertad con la participación de agentes estatales o por particulares que actuaran con la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado. En tal sentido, el Tribunal Interamericano ha determinado

[66] *Cfr. Caso Velásquez Rodríguez* vs. *Honduras. Fondo*. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párrs. 130, 131 y 135, y *Caso Munárriz Escobar y otros* vs. *Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 20 de agosto de 2018. Serie C No. 355, párr. 67.

[67] *Cfr. Caso Velásquez Rodríguez* vs. *Honduras. Fondo*. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párr. 131, y *Caso Munárriz Escobar y otros* vs. *Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 20 de agosto de 2018. Serie C No. 355, párr. 67.

que "la sola comprobación de la práctica de desapariciones no basta, en ausencia de toda otra prueba, aún circunstancial o indirecta, para demostrar que una persona cuyo paradero se desconoce fue víctima de ella".[68]

También ha señalado que la jurisdicción internacional de los derechos humanos no debe confundirse con la jurisdicción penal, ya que los Estados no comparecen ante la Corte IDH como sujetos de acción penal,[69] por lo que la competencia del Tribunal Interamericano se enfoca en la determinación de violaciones a los derechos humanos por parte de los Estados, por lo que la responsabilidad de los mismos bajo la Convención u otros tratados aplicables no debe ser confundida con la responsabilidad penal de individuos particulares.[70]

Así, ha recordado que a diferencia de un tribunal penal, para establecer que se ha producido una violación de los derechos contemplados en la Convención Americana no es necesario que se pruebe la responsabilidad del Estado más allá de toda duda razonable ni que se identifique individualmente a los agentes a los cuales se atribuyen los hechos violatorios. Para la Corte IDH es necesario adquirir la convicción de que se han verificado acciones u omisiones, atribuibles al Estado, que han permitido la perpetración de esas violaciones o que existe una obligación del Estado incumplida por éste. En este sentido, para un tribunal internacional los criterios de valoración de la prueba son

[68] *Cfr. Fairén Garbi y Solís Corrales* vs. *Honduras*. *Fondo*. Sentencia de 15 de marzo de 1989. Serie C. No. 6, párrs. 157.

[69] *Caso Velásquez Rodríguez* vs. *Honduras. Fondo*. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párr. 134, y *Caso Tenorio Roca y otros* vs. *Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de junio de 2016. Serie C No. 314, párr. 144.

[70] *Cfr. Caso de la Masacre de Pueblo Bello* vs. *Colombia. Sentencia de 31 de enero de 2006.* Serie C No. 140, párr. 122, y *Caso Tenorio Roca y otros* vs. *Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de junio de 2016. Serie C No. 314, párr. 144.

diferentes a los utilizados en sistemas legales internos y le es posible evaluar libremente las pruebas.[71]

En cuanto a la prueba contextual, la Corte IDH ha externado que, en el ejercicio de su jurisdicción contenciosa, ha conocido diversos contextos históricos, sociales, y políticos que permitieron situar los hechos alegados como violatorios de la Convención Americana en el marco de las circunstancias específicas en que ocurrieron. En particular, la Corte ha conocido el contexto de países como Perú, Guatemala, El Salvador, Paraguay, Uruguay,[72] entre otros, sobre el contexto en el cual se enmarcaron los patrones de desaparición forzada.

Esta prueba contextual, dependiendo del caso, ha sido abordada bajo diferentes ópticas —o podríamos decir niveles— : a) por un lado los casos en los cuales el contexto se ha sustentado en Organismos Estatales que han documentado las graves violaciones de derechos humanos, como por ejemplo Comisiones de la Verdad,[73] b) casos en los cuales la Corte IDH se ha abocado a construir un ámbito temporal en el cual se enmarcan las violaciones de derechos humanos,[74] y c) casos en los cuales

[71] *Cfr. Caso Velásquez Rodríguez* vs. *Honduras. Fondo*. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párr. 128.

[72] Por ejemplo: *Caso La Cantuta* vs. *Perú. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 29 de noviembre de 2006. Serie C No. 162; *Caso Miembros de la Aldea Chichupac y comunidades vecinas del Municipio de Rabinal* vs. *Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 30 de noviembre de 2016. Serie C No. 328; *Caso Rochac Hernández y otros* vs. *El Salvador. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 14 de octubre de 2014. Serie C No. 285; *Caso Goiburú y otros* vs. *Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de septiembre de 2006. Serie C No. 153 y *Caso Gelman* vs. *Uruguay. Fondo y Reparaciones*. Sentencia de 24 de febrero de 2011. Serie C No. 221.

[73] Por ejemplo véase los casos relacionados con el Estado peruano desde *Caso Anzualdo Castro* vs. *Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de septiembre de 2009. Serie C No. 202 hasta *Caso Terrones Silva y otros* vs. *Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 26 de septiembre de 2018. Serie C No. 360.

[74] Véase: *Caso González Medina y familiares* vs. *República Dominicana. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de febrero de 2012. Serie C No. 240.

no se refiere concretamente a un contexto.[75] En todo caso, los casos menos complejos son aquellos en los cuales las Comisiones de la Verdad han documentado y concluido que la víctima fue efectivamente desaparecida forzadamente, salvo que el gobierno cuestione el propio informe de su país sobre el esclarecimiento de los hechos.[76]

En otros casos, la Corte IDH ha valorado las declaraciones de testigos siempre que de sus declaraciones se establezcan testimonios consistentes, con independencia de detalles tales como modo, lugar y tiempo del momento de la detención de las personas desaparecidas.[77]

Inclusive, la Corte IDH ha usado notas de prensa como parte de la prueba indiciaria, y ha estimado que los documentos de prensa podrán ser apreciados cuando recojan hechos públicos y notorios o declaraciones de funcionarios del Estado, o cuando corroboren aspectos relacionados con el caso.[78]

c) Duración de la desaparición forzada

Como se ha venido manifestando, la Corte IDH ha entendido que la desaparición forzada de personas subsiste entre tanto se desconozca el paradero de la víctima o bien sus restos.

---

[75] Véase: *Caso Munárriz Escobar y otros* vs. *Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 20 de agosto de 2018. Serie C No. 355 y *Caso Torres Millacura y otros* vs. *Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de agosto de 2011. Serie C No. 229.

[76] Por ejemplo, véase: *Caso Vásquez Durand y otros* vs. *Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 15 de febrero de 2017. Serie C No. 332, párr. 72.

[77] *Caso Terrones Silva y otros* vs. *Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 26 de septiembre de 2018. Serie C No. 360, párr. 163.

[78] *Caso Velásquez Rodríguez* vs. *Honduras. Fondo*. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párr. 146 y *Caso Terrones Silva y otros* vs. *Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 26 de septiembre de 2018. Serie C No. 360, párr. 144.

En el caso *Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña* vs. *Bolivia*, la Corte IDH, valorando el acervo probatorio (especialmente dictámenes periciales), determinó que la desaparición forzada del señor Rainer Ibsen Cárdenas había cesado en el año 2008 y no en el año 1983 como había señalado el Estado, entendiendo que desde ese último año se habían encontrado unos restos óseos en un mausoleo; con independencia de esta aseveración, la Corte IDH notó que sobre dichos restos óseos no se habían realizado ningún tipo de examen para identificarlos.[79] En este caso, pese a que se argumentaba la existencia de los restos y su ubicación, el Tribunal Interamericano determinó que la desaparición forzada persistía en tanto no existiera una adecuada identificación de los restos óseos de la víctima, es decir, no bastaba con que se argumentara que se tienen determinados restos y que dichos restos pertenecen a una determinada persona sin allegar medios científicos y de convicción que concreten esa aseveración.

En el caso, otro elemento que valoró la Corte IDH, es que con posterioridad se había realizado otra exhumación en el año 2007 derivado de un proceso penal (en el caso el Tribunal notó que esta exhumación se había solicitado, al menos 5 ocasiones, desde el año 2003), sin embargo los cuerpos que se exhumaron no resultaron ser del señor Rainer Ibsen; con posterioridad, en el año 2008, se realizó otra exhumación en un mausoleo de algunos cuerpos, a partir de los exámenes realizados por los peritos, se determinó que existía un 99.7% de probabilidad que uno de los cuerpos fuera el de la víctima.[80]

En el caso *Caso Rodríguez Vera y otros (Desaparecidos del Palacio de Justicia),* el Estado colombiano —respecto del Magistrado Urán Rojas— alegaba que no se trataba de una des-

[79] *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña* vs. *Bolivia. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 1 de septiembre de 2010. Serie C No. 217, párr. 87.

[80] *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña* vs. *Bolivia. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 1 de septiembre de 2010. Serie C No. 217, párrs. 90 y 91.

aparición forzada debido a que se había identificado el cuerpo (el 8 de noviembre de 1985, cuando la toma y la retoma del Palacio de Justicia se produjeron el 6 y 7 de noviembre de dicho año). Así, el Estado colombiano consideraba que al haberse identificado y entregado el cuerpo no se configurara la desaparición forzada. En el caso concreto del magistrado Horacio Urán, se acreditó que, al menos, existió un breve periodo de tiempo en el que no se supo su paradero. En el caso particular, la Corte IDH resaltó que: a) el magistrado había salido con vida del Palacio de Justicia y que su posterior detención no fue registrada por el Estado, tal como se hacía con las personas que eran sospechosas de haber colaborado con el M-19; b) la esposa del señor Urán se dirigió al Hospital Militar el 7 de noviembre (ante información recibida de que Carlos Horacio había salido vivo, pero herido) y al preguntar por su paradero "[la] deja[ron] en un cuarto aparte durante un rato más o menos como una hora y media"; c) posteriormente la esposa del señor Urán Rojas se dirigió al Palacio de Justicia, pero "allá enc[ontró] amigos que [le dijeron] que ya no ha[bía] nada"; d) el 8 de noviembre de 1985 fue a preguntar por él ante un General, a quien le mostró un video donde habían reconocido a su esposo, y éste no le devolvió el video y e) cadáver de Carlos Horacio Urán fue despojado de su ropa y lavado, probablemente para ocultar lo que realmente había ocurrido.[81]

En este sentido, la Corte IDH consideró que todo lo anterior evidenció que lo sucedido a Carlos Horacio Urán cumplía con los elementos relativos a la desaparición forzada. Así, fue posible concluir que el señor Carlos Horacio Urán Rojas fue desaparecido forzadamente pues fue hasta el 8 de noviembre de 1985 que se identificaron los restos de Carlos Horacio Urán Rojas y los mismos fueron entregados a sus familiares. A partir de este

[81] *Caso Rodríguez Vera y otros (Desaparecidos del Palacio de Justicia)* vs. *Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 14 de noviembre de 2014. Serie C No. 287, párr. 367.

momento cesó su desaparición forzada. Sin embargo, ello no afecta la calificación como desaparición forzada de los hechos cometidos en su perjuicio por el período que la persona permaneció desaparecida, *sin importar la duración de este*.[82]

d) Desapariciones forzadas sui generis

Por lo general cuando se estudia la desaparición forzada, un elemento que está presente es la ausencia de cuerpo de la víctima o bien se relaciona con la víctima sin vida. Sin embargo, la Corte IDH se ha encontrado con escenarios en los cuales ha tenido que determinar si se encuentra o no, ante una desaparición forzada.

En el caso de la *Cantuta* vs. *Perú*, pese a que se habían localizado restos humanos y se habían reconocido objetos pertenecientes a algunas de las personas detenidas encontradas en las fosas clandestinas, si bien eran elementos que permitían inferir que habían sido privados de la vida, ello no permitía calificar la violación como ejecución extrajudicial; sin embargo, la Corte IDH estimó que mientras no sea determinado el paradero de esas personas, o debidamente localizados e identificados sus restos, el tratamiento jurídico adecuado para la situación de cuatro personas (Armando Amaro Cóndor, Juan Gabriel Mariños Figueroa, Robert Teodoro Espinoza y Heráclides Pablo Meza) era la de desaparición forzada de personas.[83]

En el caso de la *Comunidad Campesina Santa Bárbara* vs. *Perú*, el Estado peruano consideraba que el caso debía analizarse bajo la óptica de la ejecución extrajudicial (en gran medida porque "se tenía conocimiento" de dónde se encontraban los

[82] *Caso Rodríguez Vera y otros (Desaparecidos del Palacio de Justicia)* vs. *Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 14 de noviembre de 2014. Serie C No. 287, párrs. 367, 368 y 369.

[83] *Caso La Cantuta* vs. *Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 29 de noviembre de 2006. Serie C No. 162, párr. 114.

restos de las víctimas del caso). Con independencia del alegado hecho por el Estado, la Corte IDH estimó pertinente recordar que la diferencia entre una desaparición forzada es que:

> "[...] una de las características de la desaparición forzada, a diferencia de la ejecución extrajudicial, es que conlleva la negativa del Estado de reconocer que la víctima está bajo su control y de proporcionar información al respecto, con el propósito de generar incertidumbre acerca de su paradero, vida o muerte, de provocar intimidación y supresión de derechos".[84]

En el caso, no había controversia en que 14 víctimas fueron extraídas de sus viviendas y privadas de su libertad el día 4 de julio de 1991, y que ese mismo día una víctima más fue privada de libertad en las cercanias de la comunidad. Las 15 víctimas permanecieron en estado de privación de libertad y bajo custodia estatal mientras fueron trasladadas a la mina abandonada llamada la "Misteriosa" o el "Vallarón", un lugar aislado, apartándolos del camino y a distancia sustancial de sus residencias.[85]

Ahora bien, lo que estaba en controversia era cómo calificar lo sucedido después de estos hechos. Para ello la Corte IDH estimó —recordando su jurisprudencia— que en diversos casos justamente lo que había calificado como un hecho que constituía desaparición forzada había sido precisamente lo que los agentes estatales hicieron después de dar muerte a las víctimas, esto es, la adopción de medidas dirigidas a ocultar lo que realmente había ocurrido o borrar todo rastro de los cuerpos para evitar su identificación o que su destino y paradero fuera

[84] *Cfr. Caso Comunidad Campesina de Santa Bárbara* vs. *Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 1 de septiembre de 2015. Serie C No. 299, párr. 163.

[85] *Cfr. Caso Comunidad Campesina de Santa Bárbara* vs. *Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 1 de septiembre de 2015. Serie C No. 299, párr. 162.

establecido.[86] Es decir, en el caso las víctimas en un primer momento fueron ejecutadas extrajudicialmente y, con posterioridad, los agentes estatales dinamitaron las minas para ocultar los cuerpos.

Ahora bien, otro aspecto que sirvió de base para calificar en este caso la desaparición forzada (cabe destacar que a partir del año 1991 se sabía donde se encontrarían los restos de las víctimas), la Corte IDH recordó que no se trata meramente del acto de encontrar los restos de una determinada persona, sino que ello, lógicamente, debe ir acompañado de la realización de las pruebas o análisis que permitan comprobar que, efectivamente, esos restos corresponden a esa persona. Por lo tanto, en casos de presunta desaparición forzada en que existan indicios de que la alegada víctima ha fallecido, la determinación de si se ha configurado dicho fenómeno y la cesación de este, en caso de que los restos hayan sido localizados, requiere necesariamente, establecer de la manera más fehaciente la identidad del individuo a quien pertenecen dichos restos. En tal sentido, la autoridad correspondiente debe proceder a la pronta exhumación de estos para que sean examinados por un profesional competente. Dicha exhumación debe llevarse a cabo de forma que proteja la integridad de los restos a fin de establecer, en la medida de lo posible, la identidad de la persona fallecida, la fecha en que murió, la forma y causa de muerte, así como la existencia de posibles lesiones o indicios de tortura.[87] Mientras

[86] *Cfr. Caso Comunidad Campesina de Santa Bárbara* vs. *Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 1 de septiembre de 2015. Serie C No. 299, párr. 164.

[87] *Cfr. Caso Comunidad Campesina de Santa Bárbara* vs. *Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 1 de septiembre de 2015. Serie C No. 299, párr. 165, y *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña* vs. *Bolivia. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 1 de septiembre de 2010. Serie C No. 217, párr. 82.

los restos no sean debidamente localizados e identificados, la desaparición forzada sigue ejecutándose.[88]

En el caso, en 1991, se realizó la búsqueda y recuperación de restos, los cuales al día siguiente fueron como 19 piezas de restos humanos probables. Si bien dichos restos fueron enviados al Médico Legista, no consta que se hubiera realizado diligencia posterior alguna a fin de identificar a quiénes pertenecían.[89]

Así, la Corte IDH constató que, desde el mes de julio de 1991, la investigación forense en la búsqueda, recuperación, análisis y eventual identificación de los restos se caracterizó por una clara falta de seriedad y debida diligencia, particularmente grave, que continuaba hasta el momento en el que la Corte IDH emitió su Sentencia del caso. Por ello, el Tribunal estimó que aún se mantiene la falta de un esclarecimiento definitivo del paradero de las víctimas y la incertidumbre sobre si los restos encontrados —y los que aún pudieran quedar en la mina— son los de las víctimas de este caso.[90]

Otro supuesto, en el cual la Corte IDH ha identificado una forma particular de desaparición forzada ha sido en los casos en donde los menores de edad fueron sustraídos de sus progenitores y registrados bajo otro nombre. En el caso *Gelman* vs. *Uruguay*, en el caso concreto de Macarena Gelman, la Corte IDH especificó que dado que se trataba de la hija de una mujer desaparecida, sustraída a los pocos días de haber nacido en cautiverio, luego retenida, separada de su madre a las pocas semanas de existencia, así como al ser suprimida y sustituida

[88] *Cfr. Caso Comunidad Campesina de Santa Bárbara* vs. *Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 1 de septiembre de 2015. Serie C No. 299, párr. 165.

[89] *Cfr. Caso Comunidad Campesina de Santa Bárbara* vs. *Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 1 de septiembre de 2015. Serie C No. 299, párr. 171.

[90] *Cfr. Caso Comunidad Campesina de Santa Bárbara* vs. *Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 1 de septiembre de 2015. Serie C No. 299, párr. 183.

su identidad para ser entregada a una familia que no era la suya, era pertinente establecer que calificación jurídica tendría la violación.

Para ello la Corte IDH consideró que "la sustracción de niños y/o niñas efectuada por agentes estatales para ser entregados ilegítimamente en crianza a otra familia, modificando su identidad y sin informar a su familia biológica sobre su paradero, tal como ocurrió en el presente caso, constituye un hecho complejo que implica una sucesión de acciones ilegales y violaciones de derechos para encubrirlo e impedir el restablecimiento del vínculo entre los menores de edad sustraídos y sus familiares".[91] De esta forma, la referida situación afectó lo que se ha denominado el *derecho a la identidad*, que si bien no se encuentra expresamente contemplado en la Convención, en las circunstancias del presente caso es posible determinarlo sobre la base de lo dispuesto por el artículo 8 de la Convención sobre los Derechos del Niño, que establece que tal derecho comprende, entre otros, el derecho a la nacionalidad, al nombre y a las relaciones de familia.[92]

En conclusión, la Corte estimó que "[l]a situación de un menor de edad cuya identidad familiar ha sido alterada ilegalmente y causada por la desaparición forzada de uno de sus padres, como es el caso relativo a María Macarena Gelman, solo cesa cuando la verdad sobre su identidad es revelada por cualquier medio y se garantizan a la víctima las posibilidades jurídicas y fácticas de recuperar su verdadera identidad y, en su caso, vínculo familiar, con las consecuencias jurídicas pertinentes". Además señaló que "[…] la sustracción, supresión y sustitución de identidad de María Macarena Gelman García como consecuencia de la detención y posterior traslado de su madre embarazada a otro

[91] *Caso Gelman* vs. *Uruguay. Fondo y Reparaciones*. Sentencia de 24 de febrero de 2011. Serie C No. 221, párr. 120.

[92] *Caso Gelman* vs. *Uruguay. Fondo y Reparaciones*. Sentencia de 24 de febrero de 2011. Serie C No. 221, párr. 122.

Estado *pueden calificarse como una forma particular de desaparición forzada de personas*, por haber tenido el mismo propósito o efecto, al dejar la incógnita por la falta de información sobre su destino o paradero o la negativa a reconocerlo, en los propios términos de la referida Convención Interamericana. [...]".[93]

Finalmente, habría que considerar aquellos casos en donde la Corte IDH ha declarado la violación sobre ciertas víctimas por ejecuciones extrajudiciales, pero con posterioridad a la Sentencia esas personas que se creían ejecutadas aparecen con vida derivado de los procesos de investigación a nivel interno y con motivo de las sentencias interamericanas, tal y como sucedió en el caso de las *Masacres de las Dos Erres* vs. *Guatemala*.[94]

e) Falta de prueba para concluir la desaparición forzada

La Corte Interamericana ha sido de la opinión de establecer que la desaparición de una persona porque no se conoce su paradero no es lo mismo que una desaparición forzada. La desaparición forzada de personas es una violación de derechos humanos constituida por tres elementos concurrentes: a) la privación de la libertad; b) la intervención directa de agentes estatales o la aquiescencia de éstos, y c) la negativa de reconocer la detención y de revelar la suerte o el paradero de la persona interesada.[95]

---

[93] *CfrCaso Gelman* vs. *Uruguay. Fondo y Reparaciones*. Sentencia de 24 de febrero de 2011. Serie C No. 221, párrs. 131 y 132.

[94] Esta referencia se hace en alusión al menor Óscar Castañeda, quien en la sentencia de la Corte IDH aparece como una de las víctimas ejecutadas, con posterioridad —derivado de las investigaciones— apareció con vida en Estados Unidos y se reencontró con su padre (quien había sobrevivido a la masacre), el señor Tranquilino Castañeda. Para mayor información se recomienda ver la película *Finding Oscar* (2017). *Cfr. Caso de la Masacre de Las Dos Erres* vs. *Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de noviembre de 2009. Serie C No. 211.

[95] *Cfr. Caso Rodríguez Vera y otros (Desaparecidos del Palacio de Justicia)* vs. *Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 14 de noviembre de 2014, párr. 226 y *Caso Gutiérrez Hernández y*

En el caso *Gutiérrez Hernández y otros* vs. *Guatemala*, la Corte IDH se vio enfrentada a la falta de prueba contextual e indiciaria suficiente que permitiera concluir que Mayra Gutiérrez había sido víctima de desaparición forzada por agentes del estado o con la tolerancia de éstos. Para ello, tanto la Comisión Interamericana como los representantes fundaban sus argumentos en tres aspectos: a) los hermanos de Mayra Gutiérrez habían pertenecido a la guerrilla y habían sido desaparecidos forzadamente por elementos del ejército en el periodo más álgido de la contra insurgencia y que había concluido en 1996, b) su nombre se encontraba registrado en el Diario Militar y c) había elaborado una investigación sobre adopciones irregulares en Guatemala, que podría haber incomodado a autoridades del Estado.

En el caso, sobre la aplicación de la prueba contextual e indiciaria la Corte IDH refirió que en cuanto al punto a) la Corte IDH notó que los hermanos de la presunta víctima desaparecieron en los años 1982 y 1985, es decir bajo el marco fáctico de dicho contexto. Ahora bien, en el caso de Mayra Gutiérrez el Tribunal Interamericano observó que ella había pertenecido a grupos guerrilleros entre 1977 y 1986 pero había desaparecido el 7 de abril del año 2000. Precisó también que la Corte IDH carecía de elementos que probaran que la práctica de desapariciones forzadas en el contexto del conflicto armado registrado se hubiera extendido más allá del año 1996.[96]

Respecto del segundo indicio —es decir, el registro de su nombre en el Diario Militar— la Corte IDH evidenció que si bien el nombre se encontraba registrado en una de las tres tablas de datos (en donde se interrelacionanban entre si en el caso de

otros vs. *Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de agosto de 2017. Serie C No. 339, párr. 123.

[96] *Caso Gutiérrez Hernández y otros* vs. *Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de agosto de 2017. Serie C No. 339, párr. 131.

algunas víctimas), en el caso de la señora Gutiérrez se determinó que no había esa relación.[97] Además, destacó que el último dato ingresado en el Diario Militar fue en el año de 1999, un año antes de la desaparición de Mayra Gutiérrez.

Finalmente, en tercer lugar, respecto de la investigación realizada sobre las adopciones irregulares en Guatemala, la Corte IDH externó que en efecto, del acervo probatorio se desprendía que entre los años 1997 y 1999 Mayra Gutiérrez había realizado investigaciones relacionadas con la adopción y tráfico de niñas y niños en el país y que pudieron haber provocado una reacción en contra de ella por parte de las personas implicadas en las mismas, sin embargo, de la información en el expediente ante la Corte no era posible establecer si tal reacción en su contra sucedió o no, ni si dichas personas a las que se hacía referencia en la investigación le habrían privado de la libertad siendo agentes del Estado o actuando con su aquiescencia.[98] Sin detrimento de lo anterior, la Corte precisó que, si bien ante el Tribunal Internacional no existían elementos probatorios para concluir que lo sucedido en el caso de la señora Gutiérrez era una desaparición forzada, y derivado de una eventual debida investigación, "no se puede descartar la posibilidad de que lo ocurrido a ésta haya sido efectivamente una desaparición forzada".[99]

---

[97] *Caso Gutiérrez Hernández y otros* vs. *Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de agosto de 2017. Serie C No. 339, párr. 128. Según informó el Procurador de los Derechos Humanos, se puede relacionar la tabla "Personas" con la tabla "Adicionales", por medio del código de la persona. Sin embargo, "[h]ace falta una tabla que permita relacionar la tabla [C]atálogo con las tablas [P]ersonas y [A]dicionales". Ahora bien, en lo que respecta a la señora Mayra Gutiérrez, el nombre de ésta aparece en la tabla "Personas", sin embargo, según la Procuraduría, "no se encontró ningún registro relacionado al código de persona asignado a ella en la tabla '[A]dicionales'".

[98] *Cfr. Caso Gutiérrez Hernández y otros* vs. *Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de agosto de 2017. Serie C No. 339, párrs. 132 y 134.

[99] *Caso Gutiérrez Hernández y otros* vs. *Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de agosto de 2017. Serie C No. 339, párr. 135.

En el caso de los *Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde* vs. *Brasil,* al igual que los casos anteriores, el Tribunal Interamericano determinó que no existían elementos que pudieran concluir que dos víctimas del caso (Iron Canuto da Silva y Luis Ferreira da Cruz) hubieran sido víctimas de desaparición forzada tal como lo habían alegado los representantes de las víctimas, por las siguientes razones: a) en una visita a la Hacienda Brasil Verde en 1989 los trabajadores presentes identificaron al gato conocido como "Mano" e informaron a la Policía Federal que Iron Canuto da Silva y Luis Ferreira da Cruz habrían huido de la Hacienda Brasil Verde, con dirección a la Hacienda Belém (cabe destacar que pese a que no se investigó la desaparición en este momento, la Corte IDH no tenía competencia temporal para pronunciase sobre los hechos debido a que la aceptación de la competencia contenciosa fue a partir de 1998), b) en el año 2007, durante el trámite del caso ante la Comisión Interamericana, el Estado reabrió la investigación y averiguó que el señor Iron Canuto da Silva fue asesinado el 22 de julio de 2007 por una persona desconocida en circunstancias no relacionadas con los hechos del presente caso y c) en cuanto a Luis Ferreira da Cruz, la Corte notó que como consecuencia de la reapertura de la investigación en 2007, se verificó que el 17 de febrero de 2009 la señora Maria do Socorro Canuto, madre de crianza de Luis Ferreira da Cruz, declaró ante la Secretaría de Justicia y Derechos Humanos del Estado de Pará que desde su huida de la Hacienda Brasil Verde no se sabía de su paradero. Sin embargo, el 4 de agosto de 2015 la señora Canuto y la señora María Gorete, hermana de crianza de Luis Ferreira da Cruz, relataron por teléfono a la Policía Federal que Luis Ferreira da Cruz habría muerto aproximadamente 10 años antes, en un enfrentamiento con la Policía Militar en la ciudad de Xinguara

y que debido a la falta de papeles pudo haber sido enterrado como indigente.[100]

f) Características constitutivas de la desaparición forzada de personas

1. Privación de la Libertad

La Corte IDH ha entendido que, al analizar un supuesto de desaparición forzada, se debe tener en cuenta que la privación de la libertad del individuo solo debe ser entendida como el inicio de la configuración de una violación compleja que se prolonga en el tiempo hasta que se conoce la suerte y el paradero de la víctima. Al respecto, es importante resaltar que resulta indistinta la manera que adquiere la privación de la libertad a los fines de la caracterización de una desaparición forzada, es decir, cualquier forma de privación de libertad satisface este primer requisito (ya sea legal, ilegal o arbitraria).[101]

Sobre este punto, el Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas e Involuntarias de Personas ha aclarado que "la

[100] *Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde* vs. *Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 20 de octubre de 2016. Serie C No. 318, párrs. 431 y 432. Así, la Corte IDH concluyó que: 433. Por todo lo anterior, en relación a los hechos respecto de los cuales tiene competencia, la Corte nota que el Estado reabrió la investigación sobre la alegada desaparición del señor Luis Ferreira da Cruz en 2007, sin embargo no logró establecer su paradero. Posteriormente, en el año 2015 el Estado averiguó a través de declaraciones de sus familiares que el señor Luis Ferreira da Cruz habría muerto alrededor de 2005. En virtud de lo anterior, de la prueba aportada por la Comisión y por las partes, al momento de la emisión del presente fallo, la Corte Interamericana se encuentra imposibilitada para concluir que Luis Ferreira da Cruz fue víctima de desaparición, y en consecuencia no podría atribuirse la responsabilidad al Estado por la falta de investigación y eventual sanción de los alegados responsables.

[101] *Cfr. Caso Heliodoro Portugal* vs. *Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 12 de agosto de 2008. Serie C No. 186, párr. 192 y *Caso Vásquez Durand y otros* vs. *Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 15 de febrero de 2017. Serie C No. 332, párr. 112.

desaparición forzada puede iniciarse con una detención ilegal o con un arresto o detención inicialmente legal. Es decir que la protección de la víctima contra la desaparición forzada debe resultar efectiva contra la privación de libertad, cualquiera que sea la forma que ésta revista, y no limitarse a los casos de privación ilegal de libertad".[102] Para ello, cuando son detenidas (en el supuesto de forma legal), las personas deben ser puestas en centro de detención oficiales del Estado.

A contrario de lo anterior, en el caso *Gudiel* Álvarez *y otros (Diario Militar)* vs. *Guatemala*, respecto al uso de centros de detención clandestinos, el Tribunal Interamericano externó que "[...] la Corte ha reconocido, en relación con el derecho a la libertad personal y las personas privadas de libertad, que el Estado se encuentra en una posición especial de garante de los derechos de los detenidos, por lo cual la privación de libertad en centros legalmente reconocidos y la existencia de registros de detenidos, constituyen salvaguardas fundamentales, *inter alia*, contra la desaparición forzada. A *contrario sensu* la puesta en funcionamiento y el mantenimiento de centros clandestinos de detención configura *per se* una falta a la obligación de garantía, por atentar directamente contra los derechos a la libertad personal, integridad personal, vida y personalidad jurídica. Este principio reiterado de forma constante por la Corte está codificado en el artículo XI de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada".[103]

Por otro lado, la Corte ha establecido que el Estado es responsable, en su condición de garante de los derechos consagrados en la Convención, de la observancia del derecho a la

[102] Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias, Informe del Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias, Comentario general sobre la definición de desapariciones forzadas, A/HRC/7/2, 10 de enero de 2008, párr. 7.

[103] *Caso Gudiel Álvarez y otros ("Diario Militar")* vs. *Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 20 noviembre de 2012. Serie C No. 253, párr. 200.

integridad personal de todo individuo que se halla bajo su custodia. En este sentido, existe una presunción por la cual el Estado es responsable por las lesiones que exhibe una persona que ha estado bajo la custodia de agentes estatales. Este mismo principio es aplicable a casos donde una persona se encuentra bajo custodia estatal y se desconoce su paradero posterior. Recae en el Estado la obligación de proveer una explicación satisfactoria y convincente de lo sucedido y desvirtuar las alegaciones sobre su responsabilidad, mediante elementos probatorios adecuados.[104]

2. La negativa de reconocer la detención y de revelar la suerte o el paradero de la persona interesada

Según la definición contenida en la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada y la jurisprudencia de la Corte IDH, una de las características de la desaparición forzada, a diferencia de la ejecución extrajudicial, es que conlleva la negativa del Estado de reconocer que la víctima está bajo su control y de proporcionar información al respecto, con el propósito de generar incertidumbre acerca de su paradero, vida o muerte, de provocar intimidación y supresión de derechos.[105]

La Corte IDH ha considerado que toda detención, independientemente del motivo o duración de la misma, tiene que ser debidamente registrada en el documento pertinente, señalando con claridad las causas de la detención, quién la realizó, la hora de detención y la hora de su puesta en libertad, así como la constancia de que se dio aviso al juez competente, como míni-

[104] *Caso Munárriz Escobar y otros* vs. *Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 20 de agosto de 2018. Serie C No. 355, párr. 73.

[105] *Cfr*. *Caso Anzualdo Castro* vs. *Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 22 de septiembre de 2009. Serie C No. 202, párr. 91 y *Caso Miembros de la Aldea Chichupac y comunidades vecinas del Municipio de Rabinal vs. Guatemala* vs. *Perú, supra*, párr. 140.

mo, a fin de proteger contra toda interferencia ilegal o arbitraria de la libertad física.[106]

Por ejemplo, en el caso *Palacio de Justicia* vs. *Colombia*, la Corte IDH notó que muchas de las víctimas que habían sido desaparecidas forzadamente por la sola sospecha de pertenecer a grupos guerrilleros no fueron registradas al momento de su detención. De este modo, a criterio del Tribunal Interamericano, en una situación como la del caso era indispensable que el Estado registrara la salida con vida de *todos* los sobrevivientes. Dicho registro no sólo servía como garantía contra la desaparición forzada, sino que además podía posteriormente ayudar a la identificación de las personas que no sobrevivieron.[107]

3. Participación de agentes estatales o aquiescencia de éstos

El enfoque que se le da a cada uno de los derechos en cuanto al régimen obligacional dependerá de quién fue el sujeto que perpetró la desaparición forzada: violación a la obligación de respetar (si fueron directamente los agentes estatales) o garantía —en su vertiente de prevención— (cuando sean particulares actuando con la tolerancia o aquiescencia por parte de agentes estatales).

En la mayoría de los casos la Corte IDH ha abordado la responsabilidad internacional del Estado por la acción de sus agentes estatales actuando bajo órdenes de superiores o bien por planes coordinados, en estos casos la Corte IDH ha analizado los derechos (analizados en el siguiente apartado) por un incumplimiento a la obligación de abstención.

---

[106] *Caso Rodríguez Vera y otros (Desaparecidos del Palacio de Justicia)* vs. *Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 14 de noviembre de 2014. Serie C No. 287, párr. 247.

[107] *Caso Rodríguez Vera y otros (Desaparecidos del Palacio de Justicia)* vs. *Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 14 de noviembre de 2014. Serie C No. 287, párr. 247.

Sin embargo la jurisprudencia de la Corte IDH también ha abordado otros tres escenarios en los casos de desaparición forzada: a) particulares ejerciendo funciones de autoridades estatales, b) un grado de cooperación entre agentes del Estado y particulares (aquiescencia) y c) la falta del deber de prevención en las desapariciones forzadas.

En el primer supuesto, el caso *Blake* vs. *Guatemala*, es bastante ilustrativo. En este sentido, la Corte IDH estimó, en cuanto a la naturaleza de las patrullas civiles, que estaba lo suficientemente probado que, en la época de los hechos las patrullas civiles tenían una relación institucional con el Ejército, realizaban actividades de apoyo a las funciones de las fuerzas armadas y, aún mas, recibían recursos, armamento, entrenamiento y órdenes directas del Ejército guatemalteco y operaban bajo su supervisión, y a esas patrullas se les atribuían varias violaciones de derechos humanos, incluyendo ejecuciones sumarias y extrajudiciales y desapariciones forzadas de personas.[108] En este sentido, la Corte IDH estimó que, aunque quien ejecutó a la víctima del caso eran miembros de las patrullas civiles dada la situación de subordinación jerárquica, el Estado era responsable aun cuando quienes actuaron eran particulares.

En cuanto al segundo grupo, los casos *19 Comerciantes* vs. *Colombia*, *Masacre de Mapiripán* vs. *Colombia* y *Masacre de Pueblo Bello* vs. *Colombia*, desarrollan el carácter de tolerancia o aquiescencia del Estado, es decir, se analiza la desaparición forzada desde la omisión o la inacción (que impacta en la obligación de garantizar). Entre los tres casos también es importante puntualizar ciertas cuestiones.

En los casos *19 Comerciantes* vs. *Colombia* y *Masacre de Mapiripán* vs. *Colombia* la Corte IDH abordó la falta de acción de las autoridades estatales frente a los grupos paramilitares

[108] *Caso Blake* vs. *Guatemala. Fondo*. Sentencia de 24 de enero de 1998. Serie C No. 36, párr. 76.

que fueron quienes habían materializado la desaparición forzada. En este entendido, la Corte IDH estimó que "el origen de la responsabilidad internacional del Estado se encuentra en actos u omisiones de cualquier poder u órgano de éste, independientemente de su jerarquía, que violen la Convención Americana y se genera en forma inmediata con el ilícito internacional atribuido al Estado. Para establecer que se ha producido una violación de los derechos consagrados en la Convención no se requiere determinar, como ocurre en el derecho penal interno, la culpabilidad de sus autores o su intencionalidad, y tampoco es preciso identificar individualmente a los agentes a los cuales se atribuyen los hechos violatorios. Es suficiente la demostración de que ha habido apoyo o tolerancia del poder público en la infracción de los derechos reconocidos en la Convención, u omisiones que hayan permitido la perpetración de esas violaciones".[109]

De este modo, a criterio de la Corte IDH, la responsabilidad internacional puede generarse también por actos de particulares, en principio, no atribuibles al Estado. Los Estados Parte de la Convención tienen obligaciones *erga omnes* de respetar y hacer respetar las normas de protección y de asegurar la efectividad de los derechos allí consagrados en toda circunstancia y respecto de toda persona. Esas obligaciones del Estado proyectan sus efectos más allá de la relación entre sus agentes y las personas sometidas a su jurisdicción, pues se manifiestan también en la obligación positiva del Estado de adoptar las medidas necesarias para asegurar la efectiva protección de los derechos humanos en las relaciones inter-individuales. La atribución de responsabilidad al Estado por actos de particulares puede darse en casos en que el Estado incumple, por acción u omisión de sus agentes cuando se encuentren en posición

[109] *Cfr. Caso de la "Masacre de Mapiripán"* vs. *Colombia.* Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C No. 134 párr. 110 y *Caso 19 Comerciantes* vs. *Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 5 de julio de 2004. Serie C No. 109, párr. 141.

de garantes, esas obligaciones *erga omnes* contenidas en los artículos 1.1 y 2 de la Convención.[110] En concreto, en cuanto a la colaboración de las fuerzas armadas con las fuerzas paramiliares —en particular por la omisión al permitir la realización de las desapariciones forzadas y encubrir los hechos para procurar la impunidad— la Corte IDH estimó que:

> 123. [...] dichos agentes colaboraron en forma directa e indirecta en los actos cometidos por los paramilitares y, en segundo lugar, incurrieron en omisiones en su deber de protección de las víctimas contra dichos actos y en su deber de investigar éstos efectivamente, todo lo cual ha desembocado en violaciones de derechos humanos consagrados en la Convención. Es decir, puesto que los actos cometidos por los paramilitares contra las víctimas del presente caso no pueden ser caracterizados como meros hechos entre particulares, por estar vinculados con conductas activas y omisivas de funcionarios estatales, la atribución de responsabilidad al Estado por dichos actos radica en el incumplimiento de sus obligaciones convencionales *erga omnes* de asegurar la efec-

[110] *Cfr. Caso de la "Masacre de Mapiripán"* vs. *Colombia.* Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C No. 134, párrs. 111 y 112 y *Caso 19 Comerciantes* vs. *Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 5 de julio de 2004. Serie C No. 109, párr. 141. La Corte señaló en el caso de las Masacres de Mapiripán que la existencia de dichos efectos de la Convención en relación con terceros en casos contenciosos, así como al haber ordenado medidas provisionales para proteger a miembros de grupos o comunidades de actos y amenazas causados por agentes estatales y por terceros particulares. En este sentido, incluso en la opinión consultiva sobre *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*, la Corte señaló que [...] se debe tener en cuenta que existe una obligación de respeto de los derechos humanos entre particulares. Esto es, de la obligación positiva de asegurar la efectividad de los derechos humanos protegidos, que existe en cabeza de los Estados, se derivan efectos en relación con terceros (*erga omnes)*. Dicha obligación ha sido desarrollada por la doctrina jurídica y, particularmente, por la teoría del *Drittwirkung*, según la cual los derechos fundamentales deben ser respetados tanto por los poderes públicos como por los particulares en relación con otros particulares *Cfr. Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados.* Opinión Consultiva OC-18/03, párr. 140.

tividad de los derechos humanos en dichas relaciones interindividuales.[111]

A una conclusión similar fue a la que llegó el Tribunal Interamericano cuando conoció del caso *Vereda la Esperanza* vs. *Colombia,*[112] en donde derivado del acervo probatorio —en gran medida por la prueba contextual documentada— la declaración de testigos y la confesión de algunos miembros del ejercito, concluyó que los hechos ocurridos tuvieron lugar en el marco de una relación de colaboración entre las fuerzas militares ubicadas en la zona, y que la responsabilidad era atribuible al Estado por el apoyo y la aquiescencia que prestaron agentes de la Fuerza Pública para el actuar del grupo paramilitar, lo que había facilitado las incursiones a la Vereda la Esperanza y propició, o permitió, la comisión de estos actos contrarios a una obligación internacional, constituyéndose de esta forma el ilícito internacional de desaparición forzada.[113]

En el caso *Masacre de Pueblo Bello*, la Corte IDH en el ámbito de la obligación de garantizar, desarrolló lo que posteriormente se denominaría *la teoría del riesgo real e inmediato respecto del deber de prevención*. Particularmente, en el caso, la con-

[111] *Cfr. Caso de la "Masacre de Mapiripán"* vs. *Colombia.* Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C No. 134, párr. 123.

[112] En palabras del Tribunal "147. [...]El Tribunal observa sin embargo que el objeto de la controversia en cuanto a la desaparición y ejecución de las víctimas se centra en el hecho que está en controversia la forma de atribución de responsabilidad del Estado, y en particular el grado de participación que habrían tenido integrantes de la Fuerza Pública. Así, por un lado los representantes y la Comisión señalan que integrantes de la Fuerza Pública habrían participado directamente en los hechos, mientras que el Estado considera únicamente que esos hechos le son atribuibles por omisión, tal como lo reconoció la jurisdicción contenciosa administrativa en decisiones relacionadas con los hechos del caso". *Caso Vereda La Esperanza* vs. *Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 31 de agosto de 2017. Serie C No. 341, párr. 147.

[113] *Caso Vereda La Esperanza* vs. *Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 31 de agosto de 2017. Serie C No. 341, párr. 168.

troversia se suscitaba en que los agentes no habían participado directamente en la ejecución de la desaparición forzada —a difrencia de los otros casos en donde existia un grado de participación— adicionalmente, al igual que en los casos anteriores se había alegado que se habían adoptado una serie de medidas contra la insurgencia paramilitar.

En el caso *de Masacre de Pueblo Bello*, la Corte IDH consideró que era claro que un Estado no puede ser responsable por cualquier violación de derechos humanos cometida entre particulares dentro de su jurisdicción, pues si bien tienen las obligaciones un efecto *erga omnes* en su vertiente de garantía a cargo de los Estados, no implica una responsabilidad ilimitada de los Estados frente a cualquier acto o hecho de particulares, pues sus deberes de adoptar medidas de prevención y protección de los particulares en sus relaciones entre sí se encuentran condicionados al conocimiento de una situación de riesgo real e inmediato para un individuo o grupo de individuos determinado y a las posibilidades razonables de prevenir o evitar ese riesgo. Es decir, aunque un acto, omisión o hecho de un particular tenga como consecuencia jurídica la violación de determinados derechos humanos de otro particular, aquél no es automáticamente atribuible al Estado, pues debe atenderse a las circunstancias particulares del caso y a la concreción de dichas obligaciones de garantía.[114]

En el caso, la Corte IDH notó que el Estado adoptó varias medidas legislativas para prohibir, prevenir y castigar las actividades de los grupos de autodefensa o paramilitares y, en atención a la situación particular del Urabá antioqueño, región donde está ubicado el corregimiento de Pueblo Bello, el conocimiento de la situación de riesgo y de la necesidad de controlar la zona se materializó en la adopción de una serie de medidas en este

[114] *Caso de la Masacre de Pueblo Bello* vs. *Colombia*. Sentencia de 31 de enero de 2006. Serie C No. 140, párr. 123.

sentido, a saber: la creación en 1988 de la Brigada XI en Montería y la Brigada Móvil Número Uno, y la emisión del Decreto No. 0678 de 14 de abril de 1988 para el "restablecimiento del orden público" en esa zona y que creó la Jefatura Militar del Urabá Antioqueño. Por ende, para la Corte IDH, era claro que las autoridades estatales tenían conocimiento de la posibilidad de que aquel riesgo específico derivado de las actividades de personas o grupos paramilitares se viera concretado en situaciones que afectaran a la población civil.[115]

Con independencia de lo anterior, la Corte IDH, haciendo a alusión a la teoría del riesgo, estimó que todas esas medidas no se vieron traducidas en la desactivación concreta y efectiva del riesgo que el propio Estado había contribuido a crear. Además, especificó que con la interpretación que durante años se le dio al marco legal, el Estado propició la creación de grupos de autodefensas con fines específicos, pero éstos se desbordaron y empezaron a actuar al margen de la ley. De este modo, a crtiterio del Tribunal Interamericano, al haber propiciado la creación de estos grupos el Estado materializó objetivamente una situación de riesgo para sus habitantes y no adoptó todas las medidas necesarias ni suficientes para evitar que éstos puedan seguir cometiendo hechos como los del presente caso. La declaratoria de ilegalidad de éstos debía traducirse en la adopción de medidas suficientes y efectivas para evitar las consecuencias del riesgo creado. Esta situación de riesgo, mientras subsista, acentúa los deberes especiales de prevención y protección a cargo del Estado en las zonas en que exista presencia de grupos paramilitares, así como la obligación de investigar con toda diligencia actos u omisiones de agentes estatales y de particulares

[115] *Caso de la Masacre de Pueblo Bello* vs. *Colombia*. Sentencia de 31 de enero de 2006. Serie C No. 140, párr. 125.

que atenten contra la población civil.[116] De este modo la Corte IDH concluyó que:

> 140. La Corte observa que si bien la masacre de Pueblo Bello ocurrida en enero de 1990 fue organizada y perpetrada por miembros de grupos paramilitares, aquélla no habría podido ejecutarse si hubiere existido protección efectiva de la población civil en una situación de riesgo razonablemente previsible por parte de miembros de las Fuerzas Armadas o de seguridad del Estado. Ciertamente no existen pruebas ante este Tribunal que demuestren que el Estado dirigiera directamente la ejecución de la masacre o que existiese un nexo entre miembros del Ejército y los grupos paramilitares o una delegación de funciones públicas de aquél a éstos. No obstante, la responsabilidad por los actos de los miembros del grupo paramilitar en este caso en particular es atribuible al Estado en la medida en que éste no adoptó diligentemente las medidas necesarias para proteger a la población civil en función de las circunstancias descritas. Por las razones expuestas en los párrafos anteriores, la Corte concluye que el Estado no cumplió con su obligación de garantizar los derechos humanos consagrados en los artículos 4, 5 y 7 de la Convención, por haber faltado a sus deberes de prevención y protección, en perjuicio de las personas desaparecidas y privadas de su vida en este caso.[117]

Cabe precisar que el caso de la *Masacre de Pueblo Bello* es uno de los pocos casos en donde la Corte IDH ha encontrado violado el deber general de prevención en contextos de violaciones contra particulares tanto por la falta de ineficacia de las obligaciones de prevención de carácter general que debieron haber sido adoptadas (deber de prevención en el primer momento) y

[116] *Caso de la Masacre de Pueblo Bello* vs. *Colombia*. Sentencia de 31 de enero de 2006. Serie C No. 140, párr. 126.

[117] *Caso de la Masacre de Pueblo Bello* vs. *Colombia*. Sentencia de 31 de enero de 2006. Serie C No. 140, párr. 140.

por otro lado la falta de efectividad de las medidas adoptadas en el caso concreto (deber de prevención en el segundo momento).

IV. Derechos involucrados en la desaparición forzada de personas

a) Derecho a la personalidad jurídica

El derecho a la personalidad jurídica es un derecho que no siempre fue constante en la jurisprudencia interamericana sobre desaparición forzada de personas. Los primeros rastros de la responsabilidad internacional por la violación del derecho a la personalidad jurídica lo encontramos en los casos *Benavides Cevallos* vs. *Ecuador* y en el *caso Trujillo Oroza* vs. *Bolivia*,[118] sin embargo en ambos casos mediaba el reconocimiento de responsabilidad internacional de los Estados, por lo que la Corte IDH no hacia mayores consideraciones.

En el caso *Bámaca Velásquez* vs. *Guatemala*, frente al argumento de la violación del art. 3 del Pacto de San José, el Tribunal Interamericano estimó que "[…] la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas (1994) no se refiere expresamente a la personalidad jurídica, entre los elementos de tipificación del delito complejo de la desaparición forzada de personas. Naturalmente, la privación arbitraria de la vida suprime a la persona humana, y, por consiguiente, no procede, en esta circunstancia, invocar la supuesta violación del derecho a la personalidad jurídica o de otros derechos consagrados en la Convención Americana. El derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica establecido en el artículo 3 de la Convención

[118] *Cfr. Caso Benavides Cevallos* vs. *Ecuador. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 19 de junio de 1998. Serie C No. 38, punto resolutivo 2 y *Caso Trujillo Oroza* vs. *Bolivia. Fondo*. Sentencia de 26 de enero de 2000. Serie C No. 64, punto resolutivo 2.

Americana tiene, al igual que los demás derechos protegidos en la Convención, un contenido jurídico propio".[119] Posición que fue reiterada en el caso de la *Cantuta* vs. *Perú* y en el caso *Ticona Estrada* vs. *Bolivia,* aun cuando los respectivos Estados habían reconocido la responsabilidad internacional de este derecho ante la Comisión Interamericana.[120]

En el caso de las *Hermanas Serrano Cruz* vs. *El Salvador* —debido a la competencia *ratione temporis*— la Corte IDH consideró que no podía pronunciarse sobre los hechos con anterioridad a la entrada de su competencia contenciosa, por lo que no podía conocer de la alegada vulneración del derecho a la identidad (en ese caso basado en los artículos 17, 18 y 19 de la Convención Americana).[121]

Sin embargo, fue hasta el caso *Anzualdo Castro y otros* vs. *Perú* que la Corte IDH empezó a incorporar el derecho a la personalidad jurídica como un derecho constante cuando se trata de la desaparición forzada. En el caso, la Corte IDH expresó que:

> 90. Ciertamente el contenido jurídico de ese derecho ha sido desarrollado en la jurisprudencia en casos que involucran violaciones de derechos humanos de entidad diferente a la desaparición forzada de personas, puesto que en la mayoría de este tipo de casos el Tribunal ha estimado que no correspondía analizar la violación del artículo 3 de la Convención, por no haber hechos que así lo ameritaran. No obstante, dado el carácter múltiple y complejo de esta grave violación de derechos humanos, el Tribunal reconsidera su posición anterior y estima posible que, en casos de esta naturaleza, la desaparición

[119] *Caso Bámaca Velásquez* vs. *Guatemala. Fondo*. Sentencia de 25 de noviembre de 2000. Serie C No. 70, párr. 180.

[120] *Caso La Cantuta* vs. *Perú. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 29 de noviembre de 2006. Serie C No. 162, párr. 121 y *Caso Ticona Estrada y otros* vs. *Bolivia. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de noviembre de 2008. Serie C No. 191, párrs. 68 y 69.

[121] *Caso de las Hermanas Serrano Cruz* vs. *El Salvador. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 1 de marzo de 2005. Serie C No. 120, párr. 125.

> forzada puede conllevar una violación específica del referido derecho: más allá de que la persona desaparecida no pueda continuar gozando y ejerciendo otros, y eventualmente todos, los derechos de los cuales también es titular, su desaparición busca no sólo una de las más graves formas de sustracción de una persona de todo ámbito del ordenamiento jurídico, sino también negar su existencia misma y dejarla en una suerte de limbo o situación de indeterminación jurídica ante la sociedad, el Estado e inclusive la comunidad internacional.
>
> 91. De este modo, la Corte tiene presente que una de las características de la desaparición forzada, a diferencia de la ejecución extrajudicial, es que conlleva la negativa del Estado de reconocer que la víctima está bajo su control y de proporcionar información al respecto, con el propósito de generar incertidumbre acerca de su paradero, vida o muerte, de provocar intimidación y supresión de derechos.[122]

Adicionalmente, la Corte IDH, en el caso, constató que varios instrumentos internacionales reconocían la posible violación de ese derecho, como la Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas de 1992,[123] la Convención Interamericana de 1994,[124] el Estatuto de Roma de

[122] *Caso Anzualdo Castro* vs. *Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 22 de septiembre de 2009. Serie C No. 202, párrs. 90 y 91.

[123] Aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su resolución 47/133 de 18 de diciembre 1992. Artículo 1. 2. Todo acto de desaparición forzada *sustrae a la víctima de la protección de la ley* y le causa graves sufrimientos, lo mismo que a su familia. Constituye una violación de las normas del derecho internacional que garantizan a todo ser humano, entre otras cosas, *el derecho al reconocimiento de su personalidad jurídica*, el derecho a la libertad y a la seguridad de su persona y el derecho a no ser sometido a torturas ni a otras penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Viola, además, el derecho a la vida, o lo pone gravemente en peligro.

[124] Por su parte, la definición de desaparición forzada contenida en el artículo II de la Convención Interamericana de 1994 sobre la materia, reconoce que uno de los elementos de la misma es la consecuencia de "impedir el ejercicio de los recursos legales y de las garantías procesales pertinentes".

1998[125] y la Convención Internacional para la Protección de todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas de 2006.[126]

Por otro lado, la Corte IDH constató que pronunciamientos del Comité de Derechos Humanos[127] y del Experto Independiente de Naciones Unidas sobre Desaparición Forzada o Involuntaria de personas, reconocía la violación de este derecho de manera autónoma.[128]

---

[125] Documento A/CONF.183/9, de 17 de julio de 1998, enmendado por los procès-verbaux de 10 de noviembre de 1998, 12 de julio de 1999, 30 de noviembre de 1999, 8 de mayo de 2000, 17 de enero de 2001 y 16 de enero de 2002. Entró en vigor el 1 de julio de 2002. el artículo 7.2.i) del Estatuto de Roma de 1998 dispone que por "desaparición forzada de personas" se entenderá "la aprehensión, la detención o el secuestro de personas por un Estado o una organización política, o con su autorización, apoyo o aquiescencia, seguido de la negativa a informar sobre la privación de libertad o dar información sobre la suerte o el paradero de esas personas, *con la intención de dejarlas fuera del amparo de la ley por un período prolongado*".

[126] Aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su resolución A/RES/61/177 de 20 de diciembre de 2006. En un sentido similar, la definición contenida en el artículo 2 de la Convención Internacional para la Protección de todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas de 2006, establece que la consecuencia de la negativa a reconocer la privación de libertad o paradero de la persona es, en conjunto con los otros elementos de la desaparición, la "*sustracción de la protección de la ley*".

[127] El Comité de Derechos Humanos ha reconocido, por su parte, que el derecho a la personalidad jurídica puede verse violado en casos de desaparición forzada en consideración de lo siguiente: a) la desaparición forzada priva a la personas de su capacidad para ejercer sus derechos, incluyendo todos los demás derechos del Pacto, y el acceso a cualquier posible recurso como una consecuencia directa de las acciones del Estado; b) si el Estado no ha conducido una investigación apropiada respecto del paradero de la persona desaparecida o proveído un recurso efectivo, y c) la desaparición forzada pone a la persona fuera de la protección de la ley. *Cfr.* Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas, *caso de Zohra Madoui* vs. *Algeria*, Comunicación No. 1495/2006, 94º período de sesiones, CCPR/C/94/D/1495/2006 (2008), 28 de octubre de 2008, párrs. 7.7 y 7.8, y *caso de Messaouda Kimouche* vs. *Algeria*, Comunicación No. 1328/2004, 90o. período de sesiones, CCPR/C/90/D/1328/2004 (2007), 10 de julio de 2007, párrs. 7.8 y 7.9.

[128] El Experto Independiente de Naciones Unidas sobre Desaparición Forzada o Involuntaria de personas ha afirmado que la desaparición forzada también puede conllevar la violación del reconocimiento de la persona ante la ley, la cual se deriva del hecho de que con los actos de desaparición forzada se trata

De este modo, a partir del caso *Anzualdo Castro* la Corte IDH ha entendido que la práctica de desaparición forzada también viola el art. 3 de la Convención Americana en tanto "busca no solo una de las más graves formas de sustracción de una persona de todo ámbito del ordenamiento jurídico, sino también negar su existencia misma y dejarla en una suerte de limbo o situación de indeterminación jurídica ante la sociedad, el Estado e inclusive la comunidad internacional". De igual manera, el Tribunal Interamericano ha afirmado que "una desaparición forzada puede conllevar una violación específica del artículo 3 debido a que la consecuencia de la negativa a reconocer la privación de libertad o paradero de la persona es, en conjunto con los otros elementos de la desaparición, la 'sustracción de la protección de la ley' o bien la vulneración de la seguridad personal y jurídica del individuo que impide directamente el reconocimiento de la personalidad jurídica".[129]

La Corte IDH también ha considerado que el contenido propio del derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica es que, precisamente, se reconozca a la persona, en cualquier

de dejar a la víctima fuera del amparo de la ley. Asimismo, de conformidad con el contenido del artículo 1.2 de la Declaración sobre Desaparición Forzada, el Grupo de Trabajo de Naciones Unidas ha sostenido que todo acto de desaparición forzada tiene la consecuencia de poner a la persona fuera de la protección de la ley: Naciones Unidas, Informe presentado por el Sr. Manfred Nowak, experto independiente encargado de examinar el marco internacional existente en materia penal y de derechos humanos para la protección de las personas contra las desapariciones forzadas o involuntarias, de conformidad con el párrafo 11 de la resolución 2001/46 de la Comisión, E/CN.4/2002/71, 8 de enero de 2002, párr. 70 y Naciones Unidas, Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias, *Comentario General sobre la definición de desaparición forzada*. En el mismo sentido, *Informes del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias,* E/CN.4/2001/68, 18 de diciembre de 2000, parr. 31, y E/CN.4/1996/38, 15 de enero de 1996, párr. 43.

[129] *Cfr. Caso Anzualdo Castro* vs. *Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 22 de septiembre de 2009. Serie C No. 202, párrs. 90 y 92, y *Caso Terrones Silva y otros* vs. *Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de septiembre de 2018. Serie C No. 360, párr. 172.

parte como sujeto de derechos y obligaciones, y a gozar de los derechos civiles fundamentales, lo cual implica la capacidad de ser titular de derechos (capacidad y goce) y de deberes.[130]

De este modo, el contenido del derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica se refiere al correlativo deber general del Estado de procurar los medios y condiciones jurídicas para que ese derecho pueda ser ejercido libre y plenamente por sus titulares o, en su caso, a la obligación de no vulnerar dicho derecho.[131]

b) Derecho a la vida

Respecto del artículo 4 de la Convención Americana, la Corte IDH ha considerado que, por la naturaleza misma de la desaparición forzada, la víctima se encuentra en una situación agravada de vulnerabilidad, de la cual surge el riesgo de que se violen diversos derechos, entre ellos, el derecho a la vida. Además, el Tribunal ha establecido que la desaparición forzada ha incluido, con frecuencia, la ejecución de los detenidos, en secreto y sin fórmula de juicio, seguida del ocultamiento del cadáver con el objeto de borrar toda huella material del crimen y procurar la impunidad de quienes lo cometieron.[132]

---

130 *Cfr. Caso Bámaca Velásquez* vs. *Guatemala. Fondo*. Sentencia de 25 de noviembre de 2000. Serie C No. 70, párr. 179, y *Caso Vásquez Durand y otros* vs. *Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 15 de febrero de 2017. Serie C No. 332, párr. 138.

131 *Cfr. Caso Radilla Pacheco* vs. *México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 23 de noviembre de 2009. Serie C No. 209, párr. 156 y *Caso González Medina y familiares* vs. *República Dominicana. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de febrero de 2012. Serie C No. 240, párr. 188.

132 *Cfr. Caso Velásquez Rodríguez* vs. *Honduras. Fondo*. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párr. 157, y *Caso Terrones Silva y otros* vs. *Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de septiembre de 2018. Serie C No. 360, párr. 172.

c) Derecho a la integridad Personal

Respecto del art. 5 de la Convención Americana, en primer lugar la Corte IDH ha estimado que, por la naturaleza misma de la desaparición forzada, esta implica que el Estado coloca a las personas en una grave situación de vulnerabilidad y riesgo de sufrir daños irreparables a su integridad personal. En este sentido, la desaparición forzada es violatoria del derecho a la integridad personal porque el solo hecho del aislamiento prolongado y de la incomunicación coactiva, representa un tratamiento cruel e inhumano en contradicción con los artículos 5.1 y 5.2 de la Convención.[133]

Adicionalmente, también se ha precisado que el sometimiento de detenidos a cuerpos represivos oficiales, agentes estatales o particulares que actúen con su aquiescencia o tolerancia, que impunemente practiquen la tortura y el asesinato, representa, por sí mismo, una infracción al deber de prevención de violaciones al derecho a la integridad personal y a la vida, aún en el supuesto de que no puedan demostrarse los hechos violatorios en el caso concreto.[134]

En tercer lugar, la Corte IDH también ha advertido que en el marco del derecho internacional humanitario (ya sea en contextos de conflicto armado interno o de carácter internacional)[135]

---

[133] *Cfr*. *Caso Radilla Pacheco* vs. *México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 23 de noviembre de 2009. Serie C No. 209, párr. 152, y *Caso Miembros de la Aldea Chichupac y comunidades vecinas del Municipio de Rabinal* vs. *Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 30 de noviembre de 2016. Serie C No. 328, párr. 158.

[134] *Cfr.* Caso *Velásquez Rodríguez* vs. *Honduras. Fondo.* Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párr. 175, y *Caso Gudiel Álvarez y otros ("Diario Militar")* vs. *Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 20 noviembre de 2012. Serie C No. 253, párr. 204.

[135] Por ejemplo veáse: y *Caso Miembros de la Aldea Chichupac y comunidades vecinas del Municipio de Rabinal* vs. *Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 30 de noviembre de 2016. Serie C No. 328 y *Caso Vásquez Durand y otros* vs. *Ecuador. Excepciones*

también prohíbe la tortura y la coacción para obtener información de las personas protegidas.[136] Además, cuando se demuestra la ocurrencia de una desaparición forzada en este tipo de contextos, el Tribunal Interamericano ha considerado razonable presumir, con base en los elementos del acervo probatorio, que las víctimas sufrieron un trato contrario a la dignidad inherente al ser humano mientras se encontraban bajo custodia estatal, por lo cual se configura una violación de los artículos 5.1 y 5.2 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento.[137]

d) Derecho a la Libertad Personal

La Corte IDH ha sido de la opinión de que al analizar un supuesto de desaparición forzada se debe tener en cuenta que la privación de la libertad del individuo sólo debe ser entendida como el inicio de la configuración de una violación compleja que se prolonga en el tiempo hasta que se conoce la suerte y el paradero de la víctima. El análisis de una posible desaparición

Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de febrero de 2017. Serie C No. 332.

[136] En este sentido, el artículo 31 del Convenio de Ginebra IV establece que "[n]o podrá ejercerse coacción alguna de índole física o moral contra las personas protegidas, en especial para obtener de ellas, o de terceros, informaciones"; el artículo 32 establece que "[l]as Altas Partes Contratantes se prohíben expresamente emplear toda medida que pueda causar sufrimientos físicos o la exterminación de las personas protegidas que estén en su poder. Esta prohibición se aplica no solamente al homicidio, a la tortura, a los castigos corporales, a las mutilaciones y a los experimentos médicos o científicos no requeridos por el tratamiento médico de una persona protegida, sino también a cualesquiera otros malos tratos por parte de agentes civiles o militares"; y el artículo 37 señala que "[l]as personas protegidas que estén en detención preventiva o cumpliendo un castigo de privación de libertad serán tratadas, durante su detención, con humanidad". *Cfr.* Convenio de Ginebra IV, arts. 31, 32 y 37.

[137] *Cfr. Caso Vásquez Durand y otros* vs. *Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 15 de febrero de 2017. Serie C No. 332, párr. 135.

forzada no debe enfocarse de manera aislada, dividida y fragmentada sólo en la detención, o la posible tortura, o el riesgo de perder la vida, sino más bien el enfoque debe ser en el conjunto de los hechos que se presentan en el caso en consideración ante la Corte, tomando en cuenta la jurisprudencia del Tribunal al interpretar la Convención Americana.[138]

Adicionalmente, ha señalado que el Estado se encuentra en una posición especial de garante con respecto a las personas privadas de libertad en razón de que las autoridades estatales ejercen un control total sobre éstas.[139]

En este sentido, respecto del art. 7de la Convención Americana, la Corte IDH ha reiterado que cualquier restricción al derecho a la libertad personal debe darse únicamente por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las Constituciones Políticas o por las leyes dictadas conforme a ellas (aspecto material), y además, con estricta sujeción a los procedimientos objetivamente definidos en la misma (aspecto formal). De este modo, ha reconocido, en relación con el derecho a la libertad personal y las personas privadas de libertad, que el Estado se encuentra en una posición especial de garante de los derechos de los detenidos, por lo cual la privación de libertad en centros legalmente reconocidos y la existencia de registros de detenidos, constituyen salvaguardas fundamentales, *inter alia*, contra la desaparición forzada.[140]

---

[138] *Cfr. Caso Heliodoro Portugal* vs. *Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 12 de agosto de 2008. Serie C No. 186, párr. 112, y *Caso Contreras y otros* vs. *El Salvador. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 31 de agosto de 2011. Serie C No. 232, párr. 84.

[139] *Cfr. Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña* vs. *Bolivia. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 1 de septiembre de 2010. Serie C No. 217, párr. 95 y *Caso Gudiel Álvarez y otros ("Diario Militar")* vs. *Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 20 noviembre de 2012. Serie C No. 253, párr. 200.

[140] *Cfr. Caso Anzualdo Castro* vs. *Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 22 de septiembre de 2009. Serie C No. 202,

En virtud del art. 7 de la Convención Americana, el Tribunal ha considerado que, toda detención, independientemente del motivo o duración de la misma, tiene que ser debidamente registrada en el documento pertinente, señalando con claridad las causas de la detención, quién la realizó, la hora de detención y la hora de su puesta en libertad, así como la constancia de que se dio aviso al juez competente, como mínimo, a fin de proteger contra toda interferencia ilegal o arbitraria de la libertad física.[141] Lo contrario constituye una violación de los derechos consagrados en los artículos 7.1 y 7.2 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de este instrumento.[142]

Así, la privación de libertad con la cual inicia una desaparición forzada, cualquiera que fuere su forma, es contraria al art. 7 de la Convención Americana, ya sea por acción u omisión de los agentes estatales (es decir, inclusive por tolerancia o aquiescencia).[143]

Ahora bien, en algunos contextos, en donde la Corte IDH ha conocido de la desaparición forzada en estados de emergecia, el Tribunal Interamericano —sobre el artículo 7— ha estimado que siguen operando las garantias mínimas que contempla dicho artículo.[144]

---

párr. 63, y *Caso Torres Millacura y otros* vs. *Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 26 de agosto de 2011. Serie C No. 229, párr. 99.

141 *Caso Torres Millacura y otros* vs. *Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 26 de agosto de 2011. Serie C No. 229, párr. 76.

142 *Caso Torres Millacura y otros* vs. *Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 26 de agosto de 2011. Serie C No. 229, párr. 76.

143 *Caso Vereda La Esperanza* vs. *Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 31 de agosto de 2017. Serie C No. 341, párr. 150.

144 Véase: *Caso Tenorio Roca y otros* vs. *Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 22 de junio de 2016. Serie C No. 314 y *Caso Osorio Rivera y familiares* vs. *Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de noviembre de 2013. Serie C No. 274.

e) El derecho al acceso a la justicia y la obligación de investigación: las garantías judiciales y el recurso judicial efectivo en los casos de desaparición forzada

La Corte IDH ha señalado que los arts. 8.1 y 25.1 de la Convención Americana concretan, con referencia a las actuaciones y omisiones de los órganos judiciales internos, los alcances del principio de generación de responsabilidad por los actos de cualquiera de los órganos del Estado.[145] Además, el Tribunal Interamericano ha señalado que como consecuencia del deber general de garantía establecido en el artículo 1.1 de la Convención, surgen obligaciones que recaen sobre el Estado a fin de asegurar el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos en la Convención a toda persona sujeta a su jurisdicción,[146] en términos generales, la Corte IDH ha entendido que de la conjunción de los artículos 8 y 25 del Pacto de San José puede entenderse, en amplios términos, el derecho del acceso a la justicia.

La Corte IDH ha recordado que, en virtud de la protección otorgada por los arts. 8 y 25 de la Convención, los Estados están obligados a suministrar recursos judiciales efectivos a las víctimas de violaciones de los derechos humanos, que deben ser sustanciados de conformidad con las reglas del debido proceso legal.[147] Asimismo, el Tribunal ha señalado que el derecho de acceso a la justicia debe asegurar, en tiempo razonable, el

---

[145] *Caso Velásquez Rodríguez* vs. *Honduras. Fondo*. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párrs. 164, 169 y 170 y *Caso Heliodoro Portugal* vs. *Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 12 de agosto de 2008. Serie C No. 186, párr. 140.

[146] *Cfr. Caso Velásquez Rodríguez* vs. *Honduras. Excepciones Preliminares.* Sentencia de 26 de junio de 1987 Serie C No. 1, párr. 91; *Caso Heliodoro Portugal* vs. *Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 12 de agosto de 2008. Serie C No. 186, párr. 141.

[147] *Cfr. Caso Velásquez Rodríguez* vs. *Honduras*. *Excepciones Preliminares*. Sentencia de 26 de junio de 1987. Serie C No. 1, párr. 91, y *Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños* vs. *El Salvador. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de octubre de 2012. Serie C No. 252, párr. 242.

derecho de las presuntas víctimas o sus familiares a que se haga todo lo necesario para conocer la verdad de lo sucedido y se sancione a los eventuales responsables.[148]

El Tribunal Interamericano ha indicado que el derecho de acceso a la justicia implica que la solución de la controversia se produzca en tiempo razonable, ya que una demora prolongada puede llegar a constituir, por sí misma, una violación de las garantías judiciales.[149] En este sentido, para la Corte IDH la falta de respuesta estatal es un elemento determinante al valorar si se han violado los artículos 8.1 y 25.1 de la Convención Americana, ya que tiene relación directa con el principio de efectividad que se debe observar en el desarrollo de la investigación.[150] De esta forma, la Corte IDH ha sostenido que, para cumplir con la obligación de garantizar derechos, los Estados deben no solo prevenir, sino también investigar las violaciones a los derechos humanos reconocidos en la Convención y procurar además, si es posible, el restablecimiento del derecho conculcado y, en su caso, la reparación de los daños producidos por las violaciones de los derechos humanos.[151]

En cuanto a la obligación de investigar, eje fundamental en los casos de desaparición forzada, se ha considerado que es una de las medidas positivas —sino la más importante en los casos en los que se comente esta violación de derechos humanos— que deben adoptar los Estados para garantizar los dere-

---

148 *Cfr. Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños* vs. *El Salvador. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de octubre de 2012. Serie C No. 252, párr. 242.

149 *Cfr. Caso Heliodoro Portugal* vs. *Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 12 de agosto de 2008. Serie C No. 186, párr. 148.

150 *Cfr. Caso Heliodoro Portugal* vs. *Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 12 de agosto de 2008. Serie C No. 186, párr. 157.

151 *Cfr. Caso Velásquez Rodríguez* vs. *Honduras. Fondo*. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párr.166 y *Caso Heliodoro Portugal* vs. *Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*, párr. 142.

chos reconocidos en la Convención Americana.[152] Además, la Corte IDH entendido que es pertinente recordar que la práctica sistemática de la desaparición forzada supone el desconocimiento del deber de organizar el aparato del Estado para garantizar los derechos reconocidos en la Convención, lo cual reproduce las condiciones de impunidad para que este tipo de hechos vuelvan a repetirse.[153]

En un primer término, tratándose de una desaparición forzada, entre cuyos objetivos está impedir el ejercicio de los recursos legales y de las garantías procesales pertinentes, el Tribunal ha estimado que si la víctima misma no puede acceder a los recursos disponibles, resulta fundamental que los familiares u otras personas allegadas puedan acceder a procedimientos o recursos judiciales rápidos y eficaces como medio para determinar su paradero o su estado de salud, o para individualizar a la autoridad que ordenó la privación de libertad o la hizo efectiva.[154]

Por otro lado, para la Corte IDH, al entender que la desaparición forzada es una norma con el carácter de *jus cogens,* la correlativa obligación de investigar, y en su caso enjuiciar y sancionar a sus responsables, adquiere particular intensidad e importancia ante la gravedad de los delitos cometidos y la naturaleza de los derechos lesionados.[155] Para la Corte IDH, las in-

[152] *Cfr. Caso Velásquez Rodríguez* vs. *Honduras. Fondo.* Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párrs. 166 y 167 y *Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños* vs. *El Salvador. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de octubre de 2012. Serie C No. 252, párr. 243.

[153] *Cfr. Caso Velásquez Rodríguez* vs. *Honduras. Fondo.* Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párr. 158, y *Caso Contreras y otros* vs. *El Salvador. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 31 de agosto de 2011. Serie C No. 232, párr. 126.

[154] *Cfr. Caso Anzualdo Castro* vs. *Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 22 de septiembre de 2009. Serie C No. 202, párr. 64, y *Caso González Medina y familiares* vs. *República Dominicana. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de febrero de 2012. Serie C No. 240, párr. 208.

[155] *Cfr. Caso Goiburú y otros* vs. *Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de septiembre de 2006. Serie C No. 153, párrs. 84, 128

vestigaciones en casos de desaparición forzada tendrán ciertas connotaciones específicas que surgen de la propia naturaleza y complejidad del fenomeno investigado, esto es que, adicionalmente, la investigación debe incluir la realización de todas las acciones necesarias con el objeto de determinar la suerte o destino de la víctima y la localización de su paradero.[156] Este deber de investigar subsiste mientras se mantenga la incertidumbre sobre la suerte final de la persona desaparecida, pues el derecho de los familiares de la víctima de conocer cuál fue el destino de ésta y, en su caso, dónde se encuentran sus restos, representa una justa expectativa que el Estado debe satisfacer con todos los medios a su alcance.[157]

Así, para la Corte IDH, el deber de investigar es una obligación de medio y no de resultado, que debe ser asumida por el Estado como un deber jurídico propio y no como una simple formalidad condenada de antemano a ser infructuosa, o como una mera gestión de intereses particulares, que dependa de la iniciativa procesal de las víctimas o de sus familiares o de la aportación privada de elementos probatorios.[158] De este modo, la obligación del Estado de investigar debe cumplirse diligente-

---

y 131, y *Caso Masacres de Río Negro* vs. *Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 4 de septiembre de 2012. Serie C No. 250, párr. 227.

156 *Cfr. Caso Ticona Estrada y otros* vs. *Bolivia. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de noviembre de 2008. Serie C No. 191, párr. 80, y *Caso Masacres de Río Negro* vs. *Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 4 de septiembre de 2012. Serie C No. 250, párr. 224.

157 *Cfr. Caso Velásquez Rodríguez* vs. *Honduras. Fondo*. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párr. 181, y *Caso González Medina y familiares* vs. *República Dominicana. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de febrero de 2012. Serie C No. 240, párr. 209.

158 *Cfr. Caso Velásquez Rodríguez* vs. *Honduras. Fondo.* Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párr. 177, y *Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños* vs. *El Salvador. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de octubre de 2012. Serie C No. 252, párr. 248.

mente para evitar la impunidad y que este tipo de hechos vuelvan a repetirse.[159]

De estas consideraciones generales, en los casos de desaparición forzada podemos extraer seis elementos que han sido desarrollados en la jurisprudencia de la Corte Interamericana, y que resultan fundamentales cuando se trata de evaluar los casos los casos de desaparición forzada:

1. la efectividad de los recursos interpuestos
2. iniciar una investigación *ex officio*
3. la debida diligencia en la investigación
4. el plazo razonable de las investigaciones
5. el derecho a la verdad
6. el deber de cooperación

1) La efectividad de los recursos interpuestos

Con relación al primer punto, el Tribunal Interamericano ha establecido que para que el Estado cumpla lo dispuesto en el artículo 25 de la Convención Americana no basta con que los recursos estén previstos por la Constitución o la ley o con que sean formalmente admisibles, sino que es preciso que tengan efectividad en los términos de aquel precepto.[160]

Dicha efectividad supone que, además de la existencia formal de los recursos, éstos den resultados o respuestas a las violaciones de derechos,[161] lo cual implica que el recurso sea idóneo para combatir la violación, y que sea efectiva su aplicación por

[159] *Cfr. Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños* vs. *El Salvador. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de octubre de 2012. Serie C No. 252, párr. 244.

[160] *Caso Velásquez Rodríguez* vs. *Honduras. Fondo*. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párrs. 62 y 63.

[161] *Caso Velásquez Rodríguez* vs. *Honduras. Fondo*. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párrs. 63, 64 y 66.

la autoridad competente.[162] En particular, el recurso de *habeas corpus*, exhibición personal o amparo libertad (la nomenclatura puede variar de país en país) ha sido considerado por el Tribunal como el medio idóneo 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.[163]

No obstante, la Corte IDH, ha sido muy enfática al considerar que no pueden considerarse efectivos aquellos recursos que, por las condiciones generales del país o incluso por las circunstancias particulares de un caso dado, resulten ilusorios,[164] en donde, por ejemplo, ante el tramite en el Sistema Interamericano se podrían aplicar las excepciones al agotamiento de los recursos internos, particularmente, lo estipulado en el artículo 46. 2 del Pacto de San José.

2) Iniciar una investigación *ex officio*

En cuanto al segundo de los elementos, la Corte IDH ha expresado que toda vez que haya motivos razonables para sospechar que una persona ha sido sometida a desaparición forzada debe iniciarse una investigación *ex oficio*, sin dilación, y de una manera seria, imparcial y efectiva.[165] El Tribunal Interamericano ha indica-

[162] *Caso Velásquez Rodríguez* vs. *Honduras. Fondo*. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párr. 64.

[163] *Cfr. El Hábeas Corpus Bajo Suspensión de Garantías (arts. 27.2, 25.1 y 7.6 Convención Americana sobre Derechos Humanos).* Opinión Consultiva OC-8/87 del 30 de enero de 1987. Serie A No. 8, párr. 35 y *Caso Contreras y otros* vs. *El Salvador. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 31 de agosto de 2011. Serie C No. 232, párr. 158.

[164] *Cfr. Garantías Judiciales en Estados de Emergencia (arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos).* Opinión Consultiva OC-9/87 del 6 de octubre de 1987. Serie A No. 9, párr. 24.

[165] *Cfr. Caso Anzualdo Castro* vs. *Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de septiembre de 2009. Serie C No. 202, párr. 65, y *Caso Masacres de Río Negro* vs. *Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 4 de septiembre de 2012. Serie C No. 250, párr. 223.

do que es imprescindible la actuación pronta e inmediata de las autoridades ministeriales y judiciales ordenando medidas oportunas y necesarias dirigidas a la determinación del paradero de la víctima o el lugar donde pueda encontrarse privada de libertad.[166]

Esta obligación, a criterio de la Corte IDH, es independiente de que se presente una denuncia, pues en casos de desaparición forzada el derecho internacional y el deber general de garantía, imponen la obligación de investigar el caso *ex officio*, sin dilación, y de una manera seria, imparcial y efectiva,[167] de modo tal que no dependa de la iniciativa procesal de la víctima o de sus familiares o de la aportación privada de elementos probatorios.[168] En cualquier caso, toda autoridad estatal, funcionario público o particular que haya tenido noticia de actos destinados a la desaparición forzada de personas, deberá denunciarlo inmediatamente.[169]

Particularmente, este elemento tiene especial relevancia cuando derivado del propio contexto se ha estimado la existencia de la desaparición forzada como práctica sistemática.

---

166 *Cfr. Caso Anzualdo Castro* vs. *Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de septiembre de 2009. Serie C No. 202, párr. 134, y *Caso González Medina y familiares* vs. *República Dominicana. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de febrero de 2012. Serie C No. 240, párr. 218.

167 *Caso Anzualdo Castro* vs. *Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de septiembre de 2009. Serie C No. 202, párr. 65, y *Caso Masacres de Río Negro* vs. *Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 4 de septiembre de 2012. Serie C No. 250, párr. 223.

168 *Cfr. Caso Velásquez Rodríguez* vs. *Honduras. Fondo*. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párr. 177, y *Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños* vs. *El Salvador. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 25 de octubre de 2012. Serie C No. 252, párr. 248.

169 *Cfr. Caso Anzualdo Castro* vs. *Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de septiembre de 2009. Serie C No. 202, párr. 65, y *Caso Masacres de Río Negro* vs. *Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 4 de septiembre de 2012. Serie C No. 250, párr. 223.

3) La debida diligencia en la investigación

En cuanto al tercer elemento, la debida diligencia en la investigación, la Corte IDH ha señalado que como los casos de desaparición forzada se pueden enmarcar dentro de los "casos complejos", la obligación de investigar conlleva el deber de dirigir los esfuerzos del aparato estatal para desentrañar las estructuras que permitieron esas violaciones, sus causas, sus beneficiarios y sus consecuencias, y no solo descubrir, enjuiciar y en su caso sancionar a los perpetradores inmediatos. Es decir, la protección de derechos humanos debe ser uno de los fines centrales que determine el actuar estatal en cualquier tipo de investigación.[170]

Así, actuaciones que tendrían incidencia dentro de la debida diligencia, el Tribunal Interamericano ha expresado que los Estados y sus autoridades deben determinar procesalmente los patrones de actuación conjunta y todas las personas que de diversas formas participaron en dichas violaciones y sus correspondientes responsabilidades.[171]

Así, no basta, a entendimiento de la Corte IDH, el conocimiento de las circunstancias materiales del crimen, sino que resulta imprescindible analizar el conocimiento de las estructuras de poder que lo permitieron, diseñaron y ejecutaron intelectual y materialmente, así como de las personas o grupos que estaban interesados o se beneficiarían del crimen (beneficiarios). En consecuencia, no se trata sólo del análisis de un crimen de manera aislada, sino inserto en un contexto que proporcione los elementos necesarios para comprender su estructura de operación o de la práctica.[172]

---

[170] *Cfr. Caso García y familiares* vs. *Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 29 noviembre de 2012 Serie C No. 258, párr. 148.

[171] *Cfr. Caso Masacres de Río Negro* vs. *Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 4 de septiembre de 2012. Serie C No. 250, párr. 194.

[172] *Cfr. Caso Masacres de Río Negro* vs. *Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 4 de septiembre de 2012. Serie C No. 250, párr. 194.

De esta manera, al tratarse de bienes jurídicos específicos (por ejemplo la vida, la integridad o la libertad) sobre los que recae la investigación de una desaparición forzada, obligan al Estado a redoblar esfuerzos en las medidas que deban practicarse para cumplir su objetivo, pues 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.[173] La investigación debe ser realizada por todos los medios legales disponibles y orientada a la determinación de la verdad y la persecución, captura, enjuiciamiento y, eventual, castigo de todos los responsables intelectuales y materiales de los hechos, especialmente cuando están involucrados agentes estatales.[174]

La debida diligencia también se extiende a la *búsqueda, recuperación y eventual identificación de los restos óseos humanos recuperados*, como sucedió en los casos *Ibsen Cardenas e Ibsen Peña*, en *la Cantuta*, *Gudiel Alvarez y otros* (*Diario Militar*) o *Comunidad Campesina Santa Bárbara* en donde se habían encontrado algunos restos óseos que presuntamente serian los de las víctimas de esos casos pero que no habían sido identificados; así, la Corte IDH ha establecido que en casos de presunta desaparición forzada en que existan indicios de que la alegada víctima ha fallecido, la determinación de si se ha configurado

[173] *Cfr. Caso Heliodoro Portugal* vs. *Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 12 de agosto de 2008. Serie C No. 186, párr. 150, y *Caso González Medina y familiares* vs. *República Dominicana. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de febrero de 2012. Serie C No. 240, párr. 218.

[174] *Cfr. Caso Masacre de Pueblo Bello* vs. *Colombia. Fondo.* Sentencia de 31 de enero de 2006. Serie C No. 140, párr. 143, y *Caso Masacres de Río Negro* vs. *Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 4 de septiembre de 2012. Serie C No. 250, párr. 192.

dicho fenómeno y la cesación del mismo, en caso de que los restos hayan sido localizados, requiere necesariamente, establecer de la manera más fehaciente la identidad del individuo a quien pertenecen dichos restos.

En tal sentido, la autoridad correspondiente debe proceder a la pronta exhumación de estos para que sean examinados por un profesional competente.[175] Dicha exhumación debe llevarse a cabo de forma que proteja la integridad de los restos a fin de establecer, en la medida de lo posible, la identidad de la persona fallecida, la fecha en que murió, la forma y causa de muerte, así como la existencia de posibles lesiones o indicios de tortura.[176] Mientras los restos no sean debidamente localizados e identificados, la desaparición forzada sigue ejecutándose.[177]

4) El plazo razonable de las investigaciones

Por otro lado, en cuanto al deber de investigar en un plazo razonable las desapariciones forzadas, la Corte IDH ha estipulado que el artículo 8.1 de la Convención Americana requiere que

[175] *Cfr. Caso Gudiel Álvarez y otros (“Diario Militar”)* vs. *Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 20 noviembre de 2012. Serie C No. 253, párr. 207 y *Caso Comunidad Campesina de Santa Bárbara* vs. *Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 1 de septiembre de 2015. Serie C No. 299, párr. 165.

[176] *Cfr. Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña* vs. *Bolivia. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 1 de septiembre de 2010. Serie C No. 217, párr. 82. En este sentido se orientan los “Principios relativos a una eficaz prevención e investigación de las ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias”, recomendados por el Consejo Económico y Social de la Organización de las Naciones Unidas en su Resolución 1989/65 de 24 de mayo de 1989. Véase, además, el “Protocolo Modelo de Exhumación y Análisis de Restos Óseos” del Manual Sobre la Prevención e Investigación Eficaces de las Ejecuciones Extralegales, Arbitrarias o Sumarias, U.N. Doc. ST/CSDHA/12 (1991).

[177] *Cfr. Caso La Cantuta* vs. *Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 29 de noviembre de 2006. Serie C No. 162, párr. 114, y *Caso Comunidad Campesina de Santa Bárbara* vs. *Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 1 de septiembre de 2015. Serie C No. 299, párr. 165.

los hechos investigados en un proceso penal sean resueltos en un plazo razonable, toda vez que una demora prolongada puede llegar a constituir, en ciertos casos, por sí misma, una violación de las garantías judiciales. Del mismo modo, la jurisprudencia del Tribunal Interamericano ha considerado cuatro elementos para determinar si se cumplió o no con la garantía judicial de plazo razonable, a saber: a) la complejidad del asunto; b) la actividad procesal del interesado; c) la conducta de las autoridades judiciales, y d) la afectación generada en la situación jurídica de la persona involucrada en el proceso. De igual manera, corresponde al Estado justificar con fundamento en dichos criterios, la razón por la cual ha requerido del tiempo transcurrido para tratar el caso.[178]

En cuanto al elemento de la *complejidad del asunto*, la Corte IDH ha externado en su jurisprudencia que se han tenido en cuenta diversos criterios para determinar la complejidad de un asunto. Entre ellos se encuentran: i) la complejidad de la prueba; ii) la pluralidad de sujetos procesales o la cantidad de víctimas; iii) el tiempo transcurrido desde la violación; iv) las características de los recursos contenidos en la legislación interna, y v) el contexto en el que ocurrieron los hechos.[179]

El segundo elemento, *la actividad procesal de los interesados* (es decir, los familiares de las víctimas desaparecidas), en la jurisprudencia de la Corte IDH ésta evalúa si los interesados realizaron intervenciones que les eran razonablemente exigibles en las distintas etapas procesales.[180]

---

[178] *Cfr. Caso Anzualdo Castro* vs. *Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de septiembre de 2009. Serie C No. 202, párr. 156 y *Caso Vereda La Esperanza* vs. *Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 31 de agosto de 2017. Serie C No. 341, párr. 193.

[179] *Cfr. Caso Vereda La Esperanza* vs. *Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 31 de agosto de 2017. Serie C No. 341, párr. 195.

[180] *Caso Vereda La Esperanza* vs. *Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 31 de agosto de 2017. Serie C No. 341, párr. 198.

En relación al tercer elemento, es decir, *la conducta de las autoridades judiciales*, la Corte IDH ha entendido que, como rectoras del proceso, tienen el deber de dirigir y encausar el procedimiento judicial con el fin de no sacrificar la justicia y el debido proceso en pro del formalismo.[181]

Finalamente, *en cuanto a la afectación generada en la situación jurídica de la persona involucrada en el proceso,* el Tribunal Interamericano ha sostenido que, para determinar la razonabilidad del plazo se debe tomar en cuenta 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. En este sentido, este Tribunal ha establecido que si el paso del tiempo incide de manera relevante en la situación jurídica del individuo, resultará necesario que el procedimiento avance con mayor diligencia a fin de que el caso se resuelva en un tiempo breve.[182]

De este modo, el "plazo razonable" al que se refiere el artículo 8.1 de la Convención, se debe apreciar en relación con la duración total del procedimiento que se desarrolla hasta que se dicta sentencia definitiva.[183] Cabe destacar que el computo del plazo razonable dependerá del caso y de cada uno de los elementos anteriormente enunciados, sin embargo, la Corte IDH también ha reconocido la complejidad de ciertos contextos, particularmente aquellos insertos en la justicia *transicional.*

---

[181] *Caso Vereda La Esperanza* vs. *Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 31 de agosto de 2017. Serie C No. 341, párr. 200.

[182] *Caso Vereda La Esperanza* vs. *Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 31 de agosto de 2017. Serie C No. 341, párr. 203.

[183] *Caso Vereda La Esperanza* vs. *Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 31 de agosto de 2017. Serie C No. 341, párr. 194.

5) El derecho a la verdad

El derecho a la verdad será abordado en el capítulo 4 de este texto.

6) Deber de cooperación

En los casos *la Cantuta* (Perú) y *Goiború* (Paraguay), existía una situación particular, dentro de las personas que debían ser investigados se encontraban los ex presidentes, pero éstos se encontraban fuera de sus respectivos países (en el caso de Alberto Fujimori se encontraba en Japón y Chile, y en el caso de Alfredo Stroessner se encontraba en Brasil), ante quienes se habían iniciado procesos de extradición.

En ambos casos, la Corte IDH estimó que para dar cumplimiento a la obligación de investigación era necesario que se desplegaran un conjunto de obligaciones de surgían de manera concreta en el derecho internacional de los derechos humanos, específicamente obligaciones de carácter de cooperación. La Corte IDH ha entendido que la obligación de cooperación —a diferencia de otras obligaciones— es una obligación entre Estados.[184]

Dado que la desaparición forzada es una infracción a normas inderogables de derecho internacional, esta conducta afecta valores o bienes trascendentales de la comunidad internacio-

[184] *Medio ambiente y derechos humanos (obligaciones estatales en relación con el medio ambiente en el marco de la protección y garantía de los derechos a la vida y a la integridad personal - interpretación y alcance de los artículos 4.1 y 5.1, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos).* Opinión Consultiva OC-23/17 de 15 de noviembre de 2017. Serie A No. 23, párr. 186. Adicionalmente la Corte IDH ha especificado que: "129. [...] las obligaciones internacionales *erga omnes* [son importantes para la lucha] contra la impunidad de las graves violaciones a los derechos humanos, [...] en los términos del artículo 1.1 de la Convención Americana los Estados están obligados a investigar las violaciones de derechos humanos y a juzgar y sancionar a los responsables". *Caso Goiburú y otros* vs. *Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de septiembre de 2006. Serie C No. 153, párr. 129.

nal, y hacen necesaria la activación de medios instrumentos y mecanismos nacionales e internacionales para la persecución efectiva de tales conductas y la sanción de sus autores, con el fin de prevenirlas y evitar que queden en la impunidad; es así que ante la gravedad de determinados delitos, las normas de derecho internacionales consuetudinario y convencional establecen el deber de juzgar a sus responsables.[185]

De este modo, la Corte IDH en los casos, especificó que la realización de la justicia en este tipo de casos se impone como un deber inexcusable de haber solicitado, con la debida diligencia y oportunidad, la extradición de ambos inculpados; por ende, según la obligación general de garantía establecida en el artículo 1.1 de la Convención Americana, se deben adoptar todas las medidas necesarias, de carácter judicial y diplomático, para juzgar y sancionar a todos los responsables de las violaciones cometidas, inclusive impulsando por todos los medios a su alcance las solicitudes de extradición que correspondan; esta obligación se debe llevar a cabo aun ante la inexistencia de tratados de extradición.[186] En tales términos, la extradición se presenta como un importante instrumento para estos fines por lo que los Estados Partes en la Convención deben colaborar entre sí para erradicar la impunidad de las violaciones cometidas en este caso, mediante el juzgamiento y, en su caso, sanción de sus responsables. Además, un Estado no puede otorgar protección directa o indirecta a los procesados por crímenes contra los derechos humanos mediante la aplicación indebida de figuras legales que atenten contra las obligaciones internacionales pertinentes.[187]

---

185 *Caso Goiburú y otros* vs. *Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de septiembre de 2006. Serie C No. 153, párr. 128.

186 *Caso Goiburú y otros* vs. *Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de septiembre de 2006. Serie C No. 153, párr. 130.

187 *Caso Goiburú y otros* vs. *Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de septiembre de 2006. Serie C No. 153, párr. 132.

Esta obligación de cooperación sigue ejerciéndose aún en contextos de violación sistemática de derechos humanos, es necesaria debido a que se debe erradicar la impunidad y en tanto que el acceso a la justicia constituye una norma imperativa de Derecho Internacional y, como tal, genera obligaciones *erga omnes* para los Estados de adoptar las medidas que sean necesarias para no dejar en la impunidad esas violaciones, ya sea ejerciendo su jurisdicción para aplicar su derecho interno y el derecho internacional para juzgar y, en su caso, sancionar a los responsables, o colaborando con otros Estados que lo hagan o procuren hacerlo.[188]

Aunque ni en el caso *La Cantuta* y *Goiburú* se analizó la CIDFP, el art. I c) de dicho instrumento interamericano debe ser leida en conjunción con los arts. 1.1, 8 y 25 del Pacto de San José. Para mayor comprensión, véase lo desarrollado en el apartado II de este capítulo.

f) Derechos de asociación, derechos a la libertad de expresión y de participación política de las personas desaparecidas forzadamente

La Corte Interamericana ha reconocido que cuando la violación del derecho a la vida, la integridad o la libertad personal tiene como objetivo impedir el ejercicio legítimo de otro derecho protegido en la Convención Americana, tal como las libertades de asociación, de expresión o participación política se configura a su vez una violación autónoma a este derecho protegido en lel Pacto de San José.

Respecto a la libertad de asociación, este Tribunal ha señalado que el artículo 16.1 de la Convención Americana establece que quienes están bajo la jurisdicción de los Estados Partes tienen el derecho y la libertad de asociarse libremente con otras personas, sin intervención de las autoridades públicas

[188] *Caso Goiburú y otros* vs. *Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de septiembre de 2006. Serie C No. 153, párr. 131.

que limiten o entorpezcan el ejercicio del referido derecho. Se trata, pues, del derecho a agruparse con la finalidad de buscar la realización común de un fin lícito, sin presiones o intromisiones que puedan alterar o desnaturalizar dicha finalidad.[189] Al igual que dichas obligaciones negativas, la Corte Interamericana ha observado que de la libertad de asociación también se derivan obligaciones positivas de prevenir los atentados contra la misma, proteger a quienes la ejercen e investigar las violaciones de dicha libertad.[190]

En el caso *Gudiel* Álvarez *y otros*, la Corte IDH constató que el Estado había reconocido que existieron, para las 26 víctimas de ese caso, restricciones tanto legales como políticas sobre el derecho de asociación como consecuencia de su participación política dentro de grupos estudiantiles, sindicales o movimientos sociales. En este sentido, la Corte IDH constató que, tal como lo señalaba el Estado guatemalteco, las víctimas del caso pertenecían a organizaciones estudiantiles, sindicales o movimientos sociales, que formaban parte de las organizaciones consideradas como "enemigos internos" durante el conflicto armado en Guatemala. En particular, existía evidencia en el expediente de que al menos seis víctimas habrían sido perseguidas, hostigadas o amenazadas antes de su desaparición por estos motivos; de este modo, para la Corte IDH, esta circunstancia revelaba un temor fundado en algunas víctimas de ejercer libremente su derecho de asociación, por lo cual al menos trece de ellas habían adoptado medidas para resguardar su seguridad. El Tribunal Interamericano notó que las desapariciones forzadas, como parte de la política contrainsurgente del Estado, tenían la finalidad de desarticular los movimientos u organizaciones que el Estado

[189] *Cfr. Caso Baena Ricardo y otros* vs. *Panamá. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 2 de febrero de 2001. Serie C No. 72, párr. 156.

[190] *Cfr. Caso Huilca Tecse* vs. *Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 3 de marzo de 2005. Serie C No. 121, párr. 76.

identificaba como proclives a la "insurgencia" y extender el terror en la población.[191]

En sentido similar, en el *caso García y Familiares* vs. *Guatemala*, la Corte IDH constató que Edgar Fernando García era un líder sindical de la empresa en la que laboraba y estaba vinculado a una asociación de estudiantes universitarios, mismas que habían sido consideradas enemigos internos durante el conflicto armado.[192] En el caso concreto, basándose de diversas pruebas contenidas en el expediente, el Tribunal Interamericano resaltó que la desaparición forzada del señor García muy probablemente tuvo un efecto amedrentador e intimidante en los demás miembros de las organizaciones sociales a las cuales pertenecía, lo cual se vio acentuado por el contexto de impunidad que rodeó al caso por muchos años. La Corte IDH resaltó que el efecto de la desaparición del señor García en otros sindicatos se pudo observar en la preocupación manifestada de forma activa por los sindicatos y empresas, organizaciones o federaciones sindicales, las cuales publicaron campos pagados en la prensa nacional denunciando lo sucedido al señor García y reclamando su aparición, hasta un año después de los hechos.[193]

En el caso *Chitay Nech y otros* vs. *Guatemala*, en cuanto a la afectación del derecho a la participación política por la desaparición forzada del señor Florencio Chitay, quien era líder de su comunidad, la Corte IDH estimó que "[en] particular el derecho a una participación política efectiva implica que los ciudadanos tienen no sólo el derecho sino también la posibilidad de participar en la dirección de los asuntos públicos. Además, se ha reconocido que el ejercicio efectivo de los derechos políticos

[191] *Caso Gudiel Álvarez y otros ("Diario Militar")* vs. *Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 20 noviembre de 2012. Serie C No. 253, párr. 221.

[192] *Caso García y familiares* vs. *Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 29 noviembre de 2012 Serie C No. 258, párr. 120.

[193] *Caso García y familiares* vs. *Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 29 noviembre de 2012 Serie C No. 258, párr. 121.

constituye un fin en sí mismo y, a la vez, un medio fundamental que las sociedades democráticas tienen para garantizar los demás derechos humanos previstos en la Convención".[194] Para la Corte IDH, en el caso, resultaba evidente que el patrón de hostigamiento contra la población considerada como "enemigo interno", en su mayoría mayas, tuvo como objetivo la vulneración no solo de sus bases sociales, sino también de sus líderes, representantes sociales y políticos.[195]

De este modo, con el hostigamiento y posterior desaparición del señor Florencio Chitay no sólo se truncó el ejercicio de su derecho político dentro del periodo comprendido en su encargo, sino que también se le impidió cumplir con su mandato y vocación del proceso de formación de líderes comunitarios. Asimismo, la comunidad se vio privada de la representación de uno de sus líderes en diversos ámbitos de su estructura social, y principalmente en el acceso al ejercicio pleno de la participación directa de un líder indígena en las estructuras del Estado, donde la representación de grupos en situaciones de desigualdad resulta ser un prerrequisito necesario para la realización de aspectos fundamentales como la inclusión, la autodeterminación y el desarrollo de las comunidades indígenas dentro de un Estado plural y democrático.[196]

Cabe precisar que en estos tres casos medió la aceptación de responsabilidad internacional por parte del Estado guatemalteco en cuanto a los hechos que constituían la violación de estos derechos, por lo que aunque las violaciones relacionadas con la

[194] *Caso Chitay Nech y otros* vs. *Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de mayo de 2010. Serie C No. 212, párr. 107.

[195] *Caso Chitay Nech y otros* vs. *Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de mayo de 2010. Serie C No. 212, párr. 108.

[196] *Caso Chitay Nech y otros* vs. *Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de mayo de 2010. Serie C No. 212, párr. 113.

desaparición forzada (inicio de la ejecución de la desaparición forzada) son anteriores al reconocimiento de la competencia, la Corte IDH si pudo declarar violaciones a éstos derechos.

En cuanto al derecho a la libertad de expresión, en el caso *García y Familiares*, si bien el Estado hizo un reconocimiento total —al igual que del art. 16 sobre asociación— de la responsabilidad internacional del derecho a la libertad de expresión (art. 13), la Corte IDH en su análisis de fondo estimó que "ambas libertades (de asociación y de expresión) son derechos intrínsecamente relacionados. [...] Sin perjuicio de esto, la Corte considera que cada uno de los derechos contenidos en la Convención tiene su ámbito, sentido y alcance propios. A juicio de la Corte, la violación del derecho a la libertad de asociación puede generar una afectación a la libertad de expresión. No obstante el reconocimiento del Estado respecto de dicha violación, el Tribunal considera que para que se configure una violación del derecho a la libertad de expresión sería necesario demostrar que el mismo fue afectado más allá de la afectación intrínseca a la violación declarada del derecho a la libertad de asociación, lo cual no ha sucedido en el presente caso. Por ende, no corresponde declarar que el Estado violó el derecho a la libertad de pensamiento y expresión de Edgar Fernando García, como parte del móvil de su desaparición forzada".[197]

En el *caso González Medina y otros* vs. *República Dominicana*, también se hizo una alegación en relación al derecho a la libertad de expresión del señor Narciso González, sin embargo, la Corte IDH precisó que "el caso que nos ocupa presenta la particularidad de que el principio de ejecución de la desaparición forzada es previo al reconocimiento de la competencia de la Corte. Por tanto, el Tribunal carece de competencia para conocer de la alegada violación a la libertad de expresión del se-

[197] *Caso García y familiares* vs. *Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 29 noviembre de 2012 Serie C No. 258, párr. 122.

ñor Narciso González Medina como una violación autónoma. A diferencia de otros casos de desaparición forzada en que se ha declarado una violación del derecho cuya limitación motivó la desaparición, la República Dominicana no se ha allanado a los hechos ni reconocido las violaciones alegadas por la Comisión o los representantes. Cuando un Estado se allana a hechos anteriores a su reconocimiento de la competencia contenciosa de la Corte, renuncia a cualquier limitación temporal al ejercicio de su competencia, y por tanto, reconoce la competencia del Tribunal para examinar todos los hechos ocurridos y pronunciarse sobre todas las violaciones que se configuren en ese caso".[198]

De este modo, el Tribunal Interamericano es de la opinión de que la circunstancia de que una desaparición forzada se haya llevado a cabo con el fin de impedir el ejercicio legítimo de un derecho (como por ejemplo la libertad de expresión, el derecho de asociación, el derecho de participación política o el derecho a defender los derechos) no significa que la consiguiente violación de ese derecho tenga un carácter permanente. El hecho de que la persona no pueda ejercer actualmente el derecho cuyo ejercicio se pretendía impedir no significa que la violación se hubiera prolongado continuamente en el tiempo, como una violación única y constante.[199]

Las únicas excepciones a esto serian que el principio de ejecución de la desaparición forzada este dentro de la competencia temporal de la Corte IDH o bien que el Estado haya reconocido su responsabilidad internacional sobre el ilícito internacional.

[198] *Caso González Medina y familiares* vs. *República Dominicana. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de febrero de 2012. Serie C No. 240, párr. 192.

[199] *Caso González Medina y familiares* vs. *República Dominicana. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 27 de febrero de 2012. Serie C No. 240, párr. 193.

g) Derecho a la integridad personal de los familiares de las personas desaparecidas

Desde el caso *Blake* vs. *Guatemala*, y ha sido jurisprudencia constante a partir de entonces,[200] la Corte IDH ha entendido que la desaparición forzada de la persona o las personas no solo impacta en la víctima directa sino también en sus familiares o seres cercanos; además, ha considerado que los familiares de las víctimas de graves violaciones a derechos humanos, como lo es la desaparición forzada de personas y la sociedad tienen el derecho a conocer la verdad, por lo que deben ser informados de lo sucedido.[201]

Por otra parte, en particular sobre casos de desaparición forzada, el Tribunal Interamericano ha establecido que el derecho a conocer la verdad es parte del "derecho de los familiares de la víctima de conocer cuál fue el destino de ésta y, en su caso, dónde se encuentran sus restos".[202] La Corte ha indicado que la privación de la verdad acerca del paradero de una víctima de desaparición forzada acarrea una forma de trato cruel e inhumano para los familiares cercanos,[203] por lo cual dicha violación

[200] *Caso Blake* vs. *Guatemala. Fondo.* Sentencia de 24 de enero de 1998. Serie C No. 36, párrs. 112 a 116 hasta *Caso Alvarado Espinoza y otros* vs. *México. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 28 de noviembre de 2018. Serie C No. 370, párr. 263.

[201] *Cfr. Caso Bámaca Velásquez* vs. *Guatemala. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de febrero de 2002. Serie C No. 91, párr. 76 y 77, y *Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños* vs. *El Salvador. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de octubre de 2012. Serie C No. 252, párr. 298.

[202] *Cfr. Caso Velásquez Rodríguez* vs. *Honduras. Fondo*. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4. párr. 181, y *Caso Gelman* vs. *Uruguay. Fondo y Reparaciones.* Sentencia de 24 de febrero de 2011. Serie C No. 221, párr. 243.

[203] *Cfr. Corte IDH. Caso Trujillo Oroza* vs. *Bolivia. Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de febrero de 2002. Serie C No. 92.*, párr. 114, y *Caso González Medina y familiares* vs. *República Dominicana. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de febrero de 2012. Serie C No. 240, párr. 270.

del derecho a la integridad personal puede estar vinculada a una violación de su derecho a conocer la verdad.[204]

h) Las reparaciones

En su jurisprudencia constante, desde el caso V*elásquez Rodríguez* vs. *Honduras* hasta su última sentencia notificada,[205] la Corte IDH ha desarrollado —con base en el artículo 63.1 de la Convención Americana—[206] el concepto de *restitutio in integrum*, es decir, reparar "lo más integralmente las violaciones de derechos humanos"*;* por obvias razones, en los casos de desaparición forzada, la restitución integral es practicamente imposible empezando por el hecho que muchas de las víctimas han perdido (o existe una alta probabilidad) de que hayan perdido la vida; por ello, en este tipo de casos, la Corte IDH no se pronuncia sobre las medidas de restitución (como si lo hace en relación a otros derechos, como lo puede ser la propiedad privada). Sin detrimento de lo anterior, la Corte IDH traslada esta medida de reparación a la "justa indeminzación", aunque es consiente que una cantidad monetaria no puede sustituir la vida, la integridad y la libertad personas de las víctimas (por ello resulta fundamental las otras medidas de reparación).

La Corte IDH ha entendido que las indeminzaciones abarcan dos vertientes:

---

[204] *Cfr. Caso Anzualdo Castro* vs. *Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 22 de septiembre de 2009. Serie C No. 202, párr. 113.

[205] Véase: *Caso Velásquez Rodríguez* vs. *Honduras. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 21 de julio de 1989. Serie C No. 7 y *Caso Órdenes Guerra y otros* vs. *Chile. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 29 de noviembre de 2018. Serie C No. 372.

[206] Artículo 63.1. Cuando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en esta Convención, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Dispondrá asimismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada [...].

> Daño material: "la pérdida o detrimento de los ingresos de las víctimas, los gastos efectuados con motivo de los hechos y las consecuencias de carácter pecuniario que tengan un nexo causal con los hechos del caso".

Daño inmaterial: este "puede comprender tanto los sufrimientos y las aflicciones causados a la víctima directa y a sus allegados, el menoscabo de valores muy significativos para las personas, así como las alteraciones, de carácter no pecuniario, en las condiciones de existencia de la víctima o su familia".

Para tratar de abarcar integralmente las reparaciones, además de las indemnizaciones, la Corte IDH también se pronuncia sobre medidas de satisfacción, de rehabilitación y medidas de no repetición. En cuanto a las primeras, por lo general, la Corte IDH asocia este tipo de reparación con la publicación de la sentencia, pero este tipo de reparación tiene matices, pues también dentro de este tipo de reparación se encuentran los actos públicos de reconocimiento de responsabilidad o elaboraciones de documentales (por ejemplo, en el caso *Palacio de Justicia*). Por otro lado, mediante este tipo de reparación ha ordenado la creación de monumentos o placas a nombre de las víctimas. En cuanto a las medidas de rehabilitación la Corte IDH busca que —por lo general los familiares de las víctimas— vuelvan al estadio "normal" antes de la ocurrencia de la violación (al igual que la garantía de restitución esta medida esta sujeta a cuestiones personales de cada una de las víctimas, pues una persona no puede "regresar a la normalidad" luego de la ocurrencia de graves violaciones a derechos humanos, como lo es la desaparición forzada de algún familiar).

En cuanto a las garantías de no repetición, están orientadas a que casos similares (que fueron los hechos que llegaron al Tribunal Interamericano) no se repitan en sede interna (o también en otros países con similares o idénticas cuestiones fácticas). En este tipo de reparaciones la Corte IDH ha ordenado que se desapliquen leyes inconvencionales, modificación de

leyes o que se tipifiquen delitos de acuerdo con los estándares internacionales en la materia (como ha pasado en Brasil, Bolivia, México, Perú, El Salvador o Uruguay) o bien en situaciones más especificas la creación de Comisiones de la Verdad o la implementación de bancos genéticos, como ha pasado en El Salvador o en Guatemala.

Sin detrimento de los anterior, una medida que es crucial en los casos de desaparición forzada, es la relativa al inicio de investigaciones o la continuación de las mismas a nivel interno, pues esta medida de reparación esta orientada a que se inicie o culmine el proceso judicial en el cual no se ha llegado a un responsable, pero también la finalidad de ésta medida es que se pueda dar con el paradero de la víctima o bien, con sus restos para ser entregados a sus familiares. Esta medida de reparación es dictada esta presente en casos de graves violaciones de derechos humanos, como lo es la desaparición forzada, tiene como finalidad el esclarecimiento de la verdad.

Finalmente, una medida complementaria en cantidades monetarias es la de las costas y gastos, y esta forma parte de las reparaciones toda vez que la actividad desplegada por las víctimas con el fin de obtener justicia, tanto a nivel nacional como internacional, implica erogaciones que deben ser compensadas cuando la responsabilidad internacional del Estado es declarada mediante una sentencia condenatoria. En cuanto al reembolso de las costas y gastos, corresponde al Tribunal apreciar prudentemente su alcance, el cual comprende los gastos generados ante las autoridades de la jurisdicción interna, así como los generados en el curso del proceso ante el sistema interamericano, teniendo en cuenta las circunstancias del caso concreto y la naturaleza de la jurisdicción internacional de protección de derechos humanos. Esta apreciación puede ser realizada con base en el principio de equidad y tomando en cuenta los gastos señalados por las partes, siempre que su *quantum* sea razonable.

A la fecha, la Corte IDH, de los 55 casos en los cuales los hechos, las alegaciones o las intepretaciones han abarcado la desaparición forzada de personas la Corte IDH ha dictado en cuanto a reparaciones: 50 casos en donde otorga justas indemnizaciones; 33 casos en donde otorga medidas de rehabilitación; 43 casos en donde brinda medidas de sastifacción; 35 casos en donde brinda medidas de no repetición; 47 casos en donde ordena la investigación o la continuación de las investigaciones, y 42 casos en donde brinda cantidades monetarias en concepto de costas y gastos.[207]

[207] Véase Anexo II a este escrito.

II. IMPACTOS DE LA DESAPARICIÓN FORZADA EN GRUPOS EN SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD

I. Pueblos indígenas

La Corte IDH ha visibilizado el particular impacto que podría tener la desaparición forzada en el caso de las comunidades indígenas desde dos aristas: a) cuando los grupos indígenas/ tribales se ven impedidos de poder sepultar a los muertos (lo cual podría ser una manifestación de su derecho a la cultura) y b) el impacto que produce la desaparición forzada de un miembro de la comunidad.

En cuanto al primer punto, en el caso *Bámaca Velásquez* —como medida de reparación— la Corte IDH consideró en cuanto a la violación del art. 4 de la Convención Americana que el Estado debía localizar y hacer entrega de los restos mortales de Efraín Bámaca Velásquez a sus familiares, *a fin de que reciba sepultura según sus costumbres y creencias religiosas.*[208]

Por otro lado, en el caso de las *Masacres* de *Río Negro* (caso relacionado con ejecuciones extrajudiciales y desapariciones forzadas de los miembros de la comunidad maya) la Corte IDH analizando directamente la violación del art. 12 de la Convención Americana en relación con el "derecho a enterrar a los muertos", en el caso consideró que:

[208] *Caso Bámaca Velásquez* vs. *Guatemala. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de febrero de 2002. Serie C No. 91, párr. 79.

> 155. La Convención Americana no contempla explícitamente el derecho de "enterrar a los muertos". La Corte Interamericana ha abordado este tema no como un derecho sustantivo, sino en el marco de las reparaciones en casos de desapariciones forzadas, principalmente, como consecuencia de la vulneración de algún otro derecho que sí esté previsto en la Convención. Así, por ejemplo, el Tribunal ha ordenado que, de encontrarse los restos de una persona desaparecida, éstos sean entregados a sus familiares y que el Estado cubra los gastos funerales o de sepultura [...].[209]

Particularmente en este caso, al Corte IDH declaró la violación del art. 5 con relación al art. 12 porque los miembros de la comunidad de Río Negro no podían realizar sus rituales fúnebres por el hecho de que el Estado no había localizado ni identificado a la mayor parte de los restos de personas ejecutadas durante las masacres, ya que 17 personas se encontraban desaparecidas forzadamente. Además, el Tribunal Interamericano constató que los miembros de la comunidad tampoco podían realizar cualquier otro tipo de ritual pues los sitios sagrados a los cuales solían acudir se encontraban inundados a raíz de la construcción de la hidroeléctrica de Chixoy.[210]

Sin detrimento de lo anterior, pese a haber dado este avance jurisprudencial en el caso de las Masacres de Rio Negro, en el *Caso Miembros de la Aldea Chichupac y comunidades vecinas del Municipio de Rabinal* vs. *Guatemala*, la Corte IDH no hizo un pronunciamiento autónomo y declaró la no violación del art. 12 de la CADH frente a las alegaciones que habían realizado las

[209] *Caso Masacres de Río Negro* vs. *Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 4 de septiembre de 2012. Serie C No. 250, párr. 155.

[210] *Caso Masacres de Río Negro* vs. *Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 4 de septiembre de 2012. Serie C No. 250, párr. 160.

víctimas, con el argumento de que al haber sido desplazadas de sus territorios no habían podido practicar su cultura.[211]

En cuanto al segundo elemento, es decir el impacto que produce la desaparición forzada de una persona indígena dentro de su comunidad, en el caso *Chitay Nech*, la Corte IDH externó que "el patrón de hostigamiento contra la población considerada como 'enemigo interno' [...], en su mayoría mayas, tuvo como objetivo la vulneración no sólo de sus bases sociales no también de sus líderes, representantes sociales y políticos. El móvil dentro del cual se presenta la desaparición forzada de Florencio Chitay, así como de otros miembros que ejercían cargos públicos, demuestra la clara intención del Estado de desarticular toda forma de representación política que atentara a su política de "Doctrina de Seguridad Nacional".[212]

En este sentido, agregó la Corte, "el hostigamiento y la posterior desaparición forzada de Florencio Chitay, no sólo había truncado el ejercicio de su derecho político dentro del periodo comprendido en su cargo, sino que también se le impidió cumplir con un mandato y vocación dentro del proceso de formación de líderes comunitarios. Asimismo, la comunidad se vio privada de la representación de uno de sus líderes en diversos ámbitos de su estructura social, y principalmente en el acceso al ejercicio pleno de la participación directa de un líder indígena en las estructuras del Estado, donde la representación de grupos en situaciones de desigualdad resulta ser un prerrequisito necesario para la realización de aspectos fundamentales como

[211] *Corte IDH. Caso Miembros de la Aldea Chichupac y comunidades vecinas del Municipio de Rabinal* vs. *Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de noviembre de 2016. Serie C No. 328,* párr. 204.

[212] *Caso Chitay Nech y otros* vs. *Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 25 de mayo de 2010. Serie C No. 212, párr. 113.

la inclusión, la auto determinación y el desarrollo de las comunidades indígenas dentro de un Estado plural y democrático".[213]

Bajo este panorama, aún en los contextos de desaparición forzada, los Estados deben garantizar que "los miembros de las comunidades indígenas y étnicas [...] puedan participar en la toma de decisiones sobre asuntos y políticas que inciden o pueden incidir en sus derechos y en el desarrollo de dichas comunidades, de forma tal que puedan integrarse a las instituciones y órganos estatales y participar de manera directa y proporcional a su población en la dirección de los asuntos públicos [...] y de acuerdo a sus valores, usos, costumbres y formas de organización".[214]

II. Niñas, niños y adolescentes

En diversos casos, la Corte IDH ha estimado el particular impacto que tiene la desaparición forzada de niñas, niños y adolescentes. En casos como de las *Hermanas Serrano Cruz*, *Molina Theissen*, *Contreras y otros*, *Gelman y otros,* Rochac *Hernández y otros*, *Comunidad Campesina Santa Bárbara*, entre otros,[215] la Corte IDH ha tenido la oportunidad de abordar este tipo de circunstancias.

En este rubro habría que considerar tres escenarios de protección dependiendo del contexto en el cual se haya perpetrado la desaparición forzada: a) aquellos casos en los cuales se ha documentado como práctica la sustracción de menores, la Corte IDH brinda una protección adicional —además del artículo 19—

[213] *Caso Chitay Nech y otros* vs. *Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 25 de mayo de 2010. Serie C No. 212, párr. 113.

[214] *Caso Chitay Nech y otros* vs. *Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 25 de mayo de 2010. Serie C No. 212, párr. 114.

[215] En este tipo de casos, la Corte IDH vincula las violaciones con el artículo 19 de la Convención Americana que protege los derechos del niño.

en los términos de los artículo 11 y 17 de la Convención Americana y configura una violación al derecho a la identidad (artículo 3 de la CADH); b) aquellos casos en los cuales se ha documentado como práctica la sustracción de menores y la Corte IDH brinda una protección adicional —además del artículo 19— en los términos de los artículo 18 y 20 de la Convención Americana y determina que se ha violado también el derecho a la identidad (artículo 3 de la CADH); y c) aquellos casos en donde no se documenta esta práctica de sustracción de menores y en donde el Tribunal Interamericano se limita a declarar violado los derechos típicos de la desaparición forzada (3, 4, 5, 7, 8 y 25) a la luz del artículo 19 de la Convención Americana. Dado que el contenido de los derechos tradicionalmente violados en desapariciones forzadas ha sido abordado en apartado previos, en este apartado solo nos referiremos a los dos primeros supuestos, es decir, la desaparición de niñas, niños y adolescentes cuando se documenta que hay una práctica de sustracción de menores.

En El Salvador —particularmente en los casos *Rochac Hernández y otros* y *Contreras y otros*—[216] es donde la Corte IDH ha identificado la práctica del primer supuesto de sustracción de menores como configuración de desaparición forzada. Sobre el contenido de los derechos en estos contextos, la Corte IDH ha establecido que —en primer lugar— "el artículo 17 de la Convención Americana reconoce que la familia es el elemento fundamental de la sociedad y que debe ser protegida. La familia a la que toda niña y niño tiene derecho es, principalmente, a su familia biológica, incluyendo a los familiares más cercanos, la cual debe brindar la protección a la niña y al niño y, a su vez, debe ser objeto primordial de medidas de protección por parte del Estado". Así, la Corte IDH ya ha señalado que este derecho implica no sólo disponer y ejecutar directamente medidas de

[216] *Caso Contreras y otros* vs. *El Salvador. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 31 de agosto de 2011. Serie C No. 232, párrs. 103 y ss.

protección de las niñas y niños, sino también favorecer, de la manera más amplia, el desarrollo y la fortaleza del núcleo familiar, toda vez que el disfrute mutuo de la convivencia entre padres e hijos constituye un elemento fundamental en la vida de familia y la separación de las niñas y los niños de sus familias constituye, bajo ciertas condiciones, una violación.[217]

En manera complementaria, y siguiendo la construcción del derecho a la protección de niñas, niños y adolescentes en este contexto, la Corte IDH también ha precisado que el artículo 11.2 de la Convención Americana, el cual reconoce el derecho de toda persona a recibir protección contra injerencias arbitrarias o abusivas en la vida de familia —también denominada "vida familiar"— forma parte, implícitamente, del derecho a la protección de la familia.[218]

Finalmente, en relación al artículo 19 de la Convención Americana, la Corte IDH ha establecido la obligación de adoptar medidas de protección especial a favor de toda niña o niño en virtud de su condición de tal, la cual irradia sus efectos en la interpretación de todos los demás derechos cuando el caso se refiera a menores de edad. En esta línea, el Tribunal Interamericano ha considerado que la debida protección de los derechos de las niñas y niños, en su calidad de sujetos de derechos, debe tomar en consideración sus características propias y la necesidad de propiciar su desarrollo, ofreciéndoles las condiciones necesarias para que vivan y desarrollen sus aptitudes con pleno aprovechamiento de sus potencialidades.[219]

---

[217] *Cfr. Caso Rochac Hernández y otros* vs. *El Salvador. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 14 de octubre de 2014. Serie C No. 285, párr. 104.

[218] *Cfr. Caso Rochac Hernández y otros* vs. *El Salvador. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 14 de octubre de 2014. Serie C No. 285, párr. 105.

[219] *Cfr. Caso Rochac Hernández y otros* vs. *El Salvador. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 14 de octubre de 2014. Serie C No. 285, párr. 106.

Particularmente, dado el contexto salvadoreño la Corte IDH ha especificado que tanto el derecho a la vida privada y familiar como la protección de la familia forman parte del núcleo inderogable no susceptible de suspensión, de conformidad con el artículo 27 de la Convención Americana;[220] además bajo dicho contexto la Corte IDH ha interpretado estos derechos a la luz de otros tratados internacionales como los Convenios de Ginebra (1949)[221] y en particular el artículo 3 común a los cuatro convenios,[222] el Protocolo II adicional a los Convenios de

[220] *Cfr. Caso Rochac Hernández y otros* vs. *El Salvador. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 14 de octubre de 2014. Serie C No. 285, párrs. 109 y 110.

[221] *Cfr.* En particular, el Convenio de Ginebra relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra, aprobado el 12 de agosto de 1949 por la Conferencia Diplomática para Elaborar Convenios Internacionales destinados a proteger a las víctimas de la guerra, celebrada en Ginebra del 12 de abril al 12 de agosto de 1949, que entró en vigor el 21 de octubre de 1950 y fue ratificado por El Salvador el 17 de junio de 1953.

[222] El artículo 3 común de los Convenios de Ginebra de 1949 establece lo siguiente: "Conflictos no internacionales: En caso de conflicto armado que no sea de índole internacional y que surja en el territorio de una de las Altas Partes Contratantes cada una de las Partes en conflicto tendrá la obligación de aplicar, como mínimo, las siguientes disposiciones: 1) Las personas que no participen directamente en las hostilidades, incluidos los miembros de las fuerzas armadas que hayan depuesto las armas y las personas puestas fuera de combate por enfermedad, herida, detención o por cualquier otra causa, serán, en todas las circunstancias, tratadas con humanidad, sin distinción alguna de índole desfavorable basada en la raza, el color, la religión o la creencia, el sexo, el nacimiento o la fortuna o cualquier otro criterio análogo. A este respecto, se prohíben, en cualquier tiempo y lugar, por lo que atañe a las personas arriba mencionadas: a) los atentados contra la vida y la integridad corporal, especialmente el homicidio en todas sus formas, las mutilaciones, los tratos crueles, la tortura y los suplicios; b) la toma de rehenes; c) los atentados contra la dignidad personal, especialmente los tratos humillantes y degradantes; d) las condenas dictadas y las ejecuciones sin previo juicio ante un tribunal legítimamente constituido, con garantías judiciales reconocidas como indispensables por los pueblos civilizados. 2) Los heridos y los enfermos serán recogidos y asistidos. Un organismo humanitario imparcial, tal como el Comité Internacional de la Cruz Roja, podrá ofrecer sus servicios a las Partes en conflicto. Además, las Partes en conflicto harán lo posible por poner en vigor, mediante acuerdos especiales, la totalidad o parte de las otras disposiciones del presente Convenio. La aplicación de las anteriores disposiciones no surtirá efectos sobre el estatuto jurídico de las Partes en conflicto".

Ginebra de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional de 8 de junio de 1977, y el derecho internacional humanitario consuetudinario, como instrumentos complementarios y habida consideración de su especificidad en la materia.[223] De este modo, la Corte IDH ha interpretado que ambos derechos pueden entenderse de la siguiente manera:

> "El derecho internacional humanitario salvaguarda de forma general a las niñas y niños como parte de la población civil, esto es, de las personas que no participan activamente en las hostilidades, quienes deben recibir un trato humano y no ser objeto de ataque. En forma complementaria, las niñas y los niños, quienes son más vulnerables a sufrir violaciones de sus derechos durante los conflictos armados, son beneficiarios de una protección especial en función de su edad, razón por la cual los Estados deberán proporcionarles los cuidados y la ayuda que necesiten. El artículo 38 de la Convención sobre los Derechos del Niño también refleja este principio. Dentro del catálogo de medidas de esta naturaleza que incorporan los tratados de derecho internacional humanitario se encuentran aquellas cuyo objetivo es preservar la unidad familiar y facilitar la búsqueda, identificación y reunificación familiar de las familias dispersas a causa de un conflicto armado y, en particular, de los niños no acompañados y separados. Aún más, en el contexto de conflictos armados no internacionales, las obligaciones del Estado a favor de los niños se definen en el artículo 4.3 del Protocolo adicional II a los Convenios de Ginebra, el cual dispone, entre otras, que: "b) se tomarán las medidas oportunas para facilitar la reunión de las familias temporalmente separadas [...]".[224]

[223] *Cfr. Caso Rochac Hernández y otros* vs. *El Salvador. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 14 de octubre de 2014. Serie C No. 285, párr. 109.

[224] *Cfr. Caso Rochac Hernández y otros* vs. *El Salvador. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 14 de octubre de 2014. Serie C No. 285, párr. 110. Además, de acuerdo con el Comité Internacional de la Cruz Roja esta obligación ha sido definida como que "[l]as partes en conflicto deben hacer

En cuanto al derecho a la identidad, la Corte IDH fue de la opinión que, la afectación del derecho a la identidad se refleja en los actos de injerencia arbitrarias o abusivas en la vida privada y de familia, así como en afectaciones al derecho a la protección de la familia y a disfrutar de las relaciones familiares.[225]

Bajo estas consideraciones, en el contexto de El Salvador, la Corte IDH notó que correspondía al Estado la protección de la población civil en el conflicto armado y especialmente de las niñas y los niños, quienes se encuentran en una situación de mayor vulnerabilidad y riesgo de ver afectados sus derechos. Sin embargo, derivado de dicho contexto se constató que los agentes estatales habían actuado totalmente al margen del ordenamiento jurídico, utilizando las estructuras e instalaciones del Estado para perpetrar la desaparición forzada de las niñas y los niños, a través del carácter sistemático de la represión a que fueron sometidos determinados sectores de la población considerados como subversivos o guerrilleros, o de alguna manera contrarios u opositores al gobierno. Estas separaciones producidas por agentes del Estado generaron y continúan generando afectaciones en muchas familias.[226]

En el caso *Gelman y otros*, debido a que la sustracción de menores había tenido repercusiones transfronterizas debido a la Operación Cóndor, la Corte IDH abordó la sustracción de meno-

lo posible por reestablecer los lazos familiares, es decir, no solo permitir las búsquedas que emprendan los miembros de familias dispersas, sino facilitarlas incluso". Comentario del Protocolo adicional II a los Convenios de Ginebra de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional. Apartado B. Reunión de Familias, párr. 4553. *Caso Rochac Hernández y otros* vs. *El Salvador. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 14 de octubre de 2014. Serie C No. 285, nota al pie 195.

[225] *Cfr. Caso Rochac Hernández y otros* vs. *El Salvador. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 14 de octubre de 2014. Serie C No. 285, párr. 116.

[226] *Cfr. Caso Rochac Hernández y otros* vs. *El Salvador. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 14 de octubre de 2014. Serie C No. 285, párr. 111.

res como forma de desaparición forzada mediante los arts. 18 y 20 de la Convención Americana.

En cuanto al derecho al nombre, el Tribunal Interamericano ha reconocido que constituye un elemento básico e indispensable de la identidad de cada persona, sin el cual no puede ser reconocida por la sociedad ni registrada ante el Estado. Además, el nombre y el apellido son "esenciales para establecer formalmente el vínculo existente entre los diferentes miembros de la familia". Este derecho implica, por ende, que los Estados deben garantizar que la persona sea registrada con el nombre elegido por ella o por sus padres, según sea el momento del registro, sin ningún tipo de restricción ni interferencia en la decisión de escoger el nombre y, una vez registrada la persona, que sea posible preservar y restablecer su nombre y su apellido. En el contexto de este caso, la Corte IDH notó que María Macarena Gelman vivió con otro nombre e identidad durante más de 23 años. Su cambio de nombre, como medio para suprimir su identidad y ocultar la desaparición forzada de su madre, se mantuvo hasta el año 2005, cuando las autoridades uruguayas le reconocieron su filiación y aceptaron el cambio de nombre.[227]

Por otra parte, en cuanto al derecho a la nacionalidad, consagrado en el art. 20 de la Convención, el Tribunal Interamericano estimó que en tanto es vínculo jurídico entre una persona y un Estado, es un prerrequisito para que puedan ejercerse determinados derechos y es también un derecho de carácter inderogable reconocido en la Convención Americana. En consecuencia, el derecho a la nacionalidad conlleva el deber del Estado con el que se establece tal vinculación, tanto de dotar al individuo de un mínimo de amparo jurídico en el conjunto de relaciones, como de protegerlo contra la privación en forma arbitraria de su nacionalidad y, por tanto, de la totalidad de sus derechos polí-

[227] *Cfr. Caso Gelman* vs. *Uruguay. Fondo y Reparaciones*. Sentencia de 24 de febrero de 2011. Serie C No. 221, párr. 127.

ticos y de aquellos derechos civiles que se sustentan en ésta. Igualmente, importa, cuando se trate de niños y niñas, tener en cuenta la protección específica que les corresponde, por ejemplo, que no se les prive arbitrariamente del medio familiar y que no sean retenidos y trasladados ilícitamente a otro Estado. En el caso, el traslado ilícito a otro Estado de la madre de María Macarena Gelman en estado de embarazo, frustraron el nacimiento de la niña en el país de origen de su familia biológica donde normalmente hubiese nacido, lo que tuvo como consecuencia que, mediante su supresión de identidad, adquiriera la nacionalidad uruguaya por una situación arbitraria, en violación del derecho reconocido en el artículo 20.3 de la Convención.[228]

Ahora bien, en lo que se refiere al derecho a la identidad, la Corte IDH ha establecido en su jurisprudencia que "puede ser conceptualizado, en general, como el conjunto de atributos y características que permiten la individualización de la persona en sociedad y, en tal sentido, comprende varios otros derechos según el sujeto de derechos de que se trate y las circunstancias del caso". Es así que la identidad personal está íntimamente ligada a la persona en su individualidad específica y vida privada, sustentadas ambas en una experiencia histórica y biológica, así como en la forma en que se relaciona dicho individuo con los demás, a través del desarrollo de vínculos en el plano familiar y social.[229] De igual forma, la Corte ha reconocido que la identidad es un derecho que comprende varios elementos, entre ellos y sin ánimo de exhaustividad, la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares. Al respecto, la Corte IDH ha recordado que la Convención Americana protege estos elementos como derechos en sí mismos. No obstante, no todos estos derechos

[228] *Cfr. Caso Gelman* vs. *Uruguay. Fondo y Reparaciones*. Sentencia de 24 de febrero de 2011. Serie C No. 221, párr. 128.

[229] *Cfr. Caso Gelman* vs. *Uruguay. Fondo y Reparaciones*. Sentencia de 24 de febrero de 2011. Serie C No. 221, párr. 122.

se verán necesariamente involucrados en todos los casos que se encuentren ligados al derecho a la identidad.[230]

En los casos de niñas, niños y adolescentes sustraídos como forma de desaparición forzada, la afectación del derecho a la identidad se refleja en los actos de injerencia arbitrarias o abusivas en la vida privada y de familia, así como en afectaciones al derecho a la protección de la familia y a disfrutar de las relaciones familiares o su incidencia en el nombre o en la propia nacionalidad de la persona menor de edad, por lo que en ambos contextos (el de El Salvador y el de Uruguay) la Corte IDH ha declarado de manera autónoma el derecho a la identidad.

Un escenario particular fue el que se presentó en el caso *Chitay Nech* en donde como consecuencia de la desaparición forzada de la víctima, sus hijos (una intersección entre ser indígenas y menores de edad) —debido a las amenazas y al hostigamiento que provocaron su desplazamiento forzado— perdieron su relación con sus tradiciones, lo cual, a criterio de la Corte IDH lesionó su identidad cultural y su derecho a la convivencia familiar (arts. 17 y 19 de la CADH). En palabras de la Corte IDH:

> 162. La Corte toma en cuenta que la desaparición forzada tenía como propósito castigar no solo a la víctima sino también a su familia y a su comunidad [...]. En el presente caso, el Tribunal considera que la desaparición de Florencio Chitay agravó la situación de desplazamiento y desarraigo cultural que sufrió su familia. Así, el desarraigo de su territorio afectó de forma particularmente grave a los miembros de la familia Chitay Rodríguez por su condición de indígenas mayas.

[230] *Cfr. Caso Gelman* vs. *Uruguay. Fondo y Reparaciones.* Sentencia de 24 de febrero de 2011. Serie C No. 221, párr. 122; *Caso Contreras y otros* vs. *El Salvador. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 31 de agosto de 2011. Serie C No. 232 párr. 113 y *Caso Rochac Hernández y otros* vs. *El Salvador. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 14 de octubre de 2014. Serie C No. 285, párr. 116.

> 163. En razón de las consideraciones previas y el allanamiento del Estado, la Corte estima que existió una afectación directa a los miembros de la familia Chitay Rodríguez por las constantes amenazas y persecuciones que sufrieron sus miembros, el desplazamiento de que fueron víctimas, el desarraigo de su comunidad, la fragmentación del núcleo familiar y la pérdida de la figura esencial del padre, a raíz de la desaparición de Florencio Chitay, [...].[231]

III. Defensoras y defensores de Derechos Humanos

En los casos *Gudiel* Álvarez *y otros* y *García y Familiares y otros*, la Corte IDH notó particularmente en el contexto de Guatemala que después de las desapariciones de las víctimas en ambos casos, no existían garantías para denunciar libremente graves violaciones a los derechos humanos ni para que los familiares pudieran reunirse libre de amenazas y hostigamientos en las asociaciones que conformaron para la búsqueda de sus familiares;[232] particularmente, por ejemplo, en el caso *García y familiares*, la Corte IDH constató que "[s]i bien no consta[ba] que el Estado [...] restring[iera] de modo formal el ejercicio [del] derecho a la libertad de asociación [de la señora Nineth Montenegro y María Emilia García, como miembros del GAM,] esta libertad se vio gravemente restringida *de facto* como consecuencia de las amenazas y hostigamientos que recibieron".[233]

---

[231] *Caso Chitay Nech y otros* vs. *Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 25 de mayo de 2010. Serie C No. 212, párrs. 162 y 163.

[232] *Cfr. Caso García y familiares* vs. *Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 29 noviembre de 2012 Serie C No. 258, párrs. 115 y ss y *Caso Gudiel Álvarez y otros ("Diario Militar")* vs. *Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 20 noviembre de 2012. Serie C No. 253, párrs. 313 y ss.

[233] *Caso García y familiares* vs. *Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 29 noviembre de 2012 Serie C No. 258, párr. 178.

En ambos casos, frente a la imposibilidad de poder emprender acciones de búsqueda de sus familiares, la Corte IDH respecto del art. 16, determinó que en el caso concreto se encontraba ante la protección que merecerían los *defensores y defensoras de derechos humanos.* Además, el Tribunal Interamericano estableció que los Estados tienen el deber de facilitar los medios necesarios para que los defensores de derechos humanos realicen libremente sus actividades; protegerlos cuando son objeto de amenazas para evitar los atentados a su vida e integridad; abstenerse de imponer obstáculos que dificulten la realización de su labor, e investigar seria y eficazmente las violaciones cometidas en su contra, combatiendo la impunidad,[234] cuestiones que en ambos casos, derivados del reconocimiento de responsabilidad internacional, no se había cumplido en la labor de búsqueda de las personas desaparecidas.

Por las consideraciones anteriores la Corte IDH estimó que se había violado el art. 16 de la CADH con relación a los familiares de las víctimas de ambos casos, debido a los obstáculos que en la realidad se habían presentado en aras de denunciar la desaparición forzada de personas en Guatemala.

IV. Mujeres

En el caso de las mujeres víctimas de desaparición forzada, víctimas indirectas (por ejemplo, los familiares de las mujeres desaparecidas) o aquellas que ejercen labores de búsqueda de sus familiares (en el entendido del derecho a defender los derechos,

[234] *Cfr. Caso García y familiares* vs. *Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 29 noviembre de 2012 Serie C No. 258, párr. 179 y *Caso Gudiel Álvarez y otros (“Diario Militar”)* vs. *Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 20 noviembre de 2012. Serie C No. 253, párr. 314.

es decir defensoras de derechos humanos),[235] la jurisprudencia de la Corte IDH no ha profundizado de manera *diferencial*[236] en el impacto que la desaparición forzada acarrea. Sin detrimento de esta tarea pendiente que tiene el Tribunal Interamericano, lo cierto es que dicho enfoque de impacto diferenciado se podrá adoptar en el futuro.

En los casos *Tiu Tojin y otras* vs. *Guatemala* y *Masacres del Rio Negro* vs. *Guatemala*, la Corte IDH hizo algunos apuntes en referente al tema del enfoque diferencial en las reparaciones de ambos casos. En el caso de las *Masacres del Rio Negro*, en cuanto a la obligación de llevar las investigaciones penales se determinó que era necesario:

> 257. […] b) […] investigar de oficio y de forma efectiva los hechos del presente caso, tomando en cuenta el patrón siste-

[235] De manera reciente, en las reparaciones, la Corte IDH ha empezado a permear aproximaciones a los impactos diferenciados en casos de desapariciones forzadas. Sobre este punto el Tribunal Interamericano ha indicado que: "330. En este sentido, por un lado, el Estado deberá adoptar, de forma inmediata, las medidas que sean suficientes y necesarias a fin de proteger la vida e integridad personal de las víctimas del caso, a la luz de diagnósticos actualizados sobre la situación de riesgo y las necesidades particulares e impactos diferenciados, de común acuerdo con las víctimas o sus representantes […]". *Caso Alvarado Espinoza y otros* vs. *México. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 28 de noviembre de 2018. Serie C No. 370, párr. 330.

[236] Por ejemplo, en Colombia, dicho enfoque ha sido entendido como: "[Aquel que] expresa el reconocimiento y acciones del Estado para contrarrestar o minimizar la forma distinta, a veces incluso desproporcionada, en que la violencia y las amenazas afectan a determinados grupos sociales en relación con sus características particulares de edad, género, etnia, salud, discapacidad u opción sexual. Estas diferencias, determinadas de manera cultural, social e histórica, resultan decisivas en la aplicación de todos los dispositivos de prevención y protección […] y en la forma como las entidades deben establecer su trato con los sectores mencionados, a fin de evitar ahondar en la discriminación y el daño causado". Ministerio del Interior y Justicia, Decreto 1737 de 19 de mayo de 2010 por el cual se modifica el Programa de Protección para Víctimas y Testigos de la Ley 975 del 2005, creado mediante el Decreto 3570 de 2007, art. 4. En similar sentido, Directriz de Atención integral a la población desplazada con enfoque diferencial de género, Consejería Presidencial para la equidad de la Mujer- ACNUR Colombia, Disponible en http://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2010/7394.pdf.

> mático de violaciones graves y masivas de derechos humanos existente en la época en que éstos ocurrieron. Además de las afectaciones al derecho a la vida, el Estado debe considerar otras posibles graves afectaciones a la integridad personal y a la libertad personal, en particular, los presuntos actos de desaparición forzada, [...] *teniendo en cuenta, asimismo, los impactos diferenciados* con motivo de las alegadas violaciones sufridas por los niños *y las mujeres* de la comunidad de Río Negro.[237] [Énfasis añadido]

Sin embargo, un caso que brinda mayores elementos para poder comprender el enfoque diferencial en casos de desaparición forzada es el caso de *Tiu Tojín y otra*; entre las medidas de reparación —tomando en cuenta que ambas víctimas y sus familiares de las mismas provenían de una comunidad indígena— era necesario que la Corte IDH examinara el impacto diferenciado de los procesos de impunidad sobre los pueblos indígenas en Guatemala y, al mismo tiempo, los obstáculos sociales y culturales diferenciados que enfrentan para acceder a instancia de justicia penal en la búsqueda de justicia y así se investigaran los crímenes de desaparición forzada. En el caso se identificaron cinco rubros: a) falta de capacitación intercultural de los operadores de justicia; b) limitantes para el acceso físico a las instituciones judiciales; c) altos costos para la tramitación de los procesos judiciales y para la contratación de abogados; d) monolingüismo en el desarrollo de los procesos judiciales; y

[237] *Cfr. Caso Masacres de Río Negro* vs. *Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 4 de septiembre de 2012. Serie C No. 250, parr. 257. En el caso, la Corte recurrió a la Observación General No. 19 del Comité CEDAW en los siguiente términos: "[...] El Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer en su Recomendación General No. 19 "La violencia contra la mujer", ha establecido que en el marco de conflictos armados se requiere que los Estados adopten medidas protectoras y punitivas, asimismo recomendó que velen por que las leyes contra los ataques respeten la integridad y dignidad de todas las mujeres, y que proporcionen protección a las víctimas, así como realizar una investigación de las causas y los efectos de la violencia y la eficacia de las medidas para responder a ella y que prevean procedimientos eficaces de reparación, incluyendo la indemnización".

e) comportamientos y prácticas de tipo discriminatorio por parte de los operadores de justicia.[238]

Para la Corte IDH, partiendo de lo contenido en el artículo 8 y 1.1 de la Convención Americana en cuando a la garantía sin discriminación, inclusive de las garantías judiciales en los procesos penales "es preciso que se observen todos los requisitos que sirvan para proteger, asegurar o hacer valer la titularidad o el ejercicio de un derecho, es decir, las condiciones que deben cumplirse para asegurar la adecuada representación o gestión de los intereses o las pretensiones de aquellos cuyos derechos u obligaciones estén bajo consideración judicial"; al garantizarse en la Convención Americana, el acceso a la justicia como derecho, ello implica que los Estados no deben interponer obstáculos a las personas que acudan a los jueces o tribunales con el fin de que sus derechos sean determinados o protegidos. Cualquier norma o práctica del orden interno que dificulte el acceso de los individuos a los tribunales, y que no esté justificada por las razonables necesidades de la propia administración de justicia, debe entenderse contraria al precitado artículo 8.1 de la Convención. Esto tiene particular relevancia en casos de desaparición forzada de personas, dado que el derecho a las garantías judiciales comprende también el derecho de los familiares de la víctima a acceder a éstas.[239]

En este caso, la Corte IDH, tomando como punto de partida el principio de no discriminación entendió que el acceso a la justicia de los miembros de comunidades indígenas debería basarse de manera indispensable en la óptica de que los Estados deben otorgar una protección efectiva que tome en cuenta sus particularidades propias, sus características económicas y

[238] *Cfr. Caso Tiu Tojín* vs. *Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de noviembre de 2008. Serie C No. 190, párr. 92.

[239] *Cfr. Caso Tiu Tojín* vs. *Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de noviembre de 2008. Serie C No. 190, párr. 95.

sociales, así como su situación de especial vulnerabilidad, su derecho consuetudinario, valores, usos y costumbres".[240]

En el caso, la Corte IDH hace estas precisiones debido a que una de las víctimas era Victoriana Tiu Tojín, hermana de María Tiu Tojín y que de los hechos se desprendía que los familiares de las víctimas desaparecidas enfrentaban obstáculos para acceder a la justicia, en razón a su pertenencia al pueblo indígena Maya, y en su particular caso, de manera interseccional, por ser una mujer indígena maya.[241] Si bien en el caso, la legislación de Guatemala protegía los derechos de las comunidades, el Tribunal Interamericano se percató que de *facto*, dicha protección no era suficiente, por lo que estimó conveniente:

> 100. Este Tribunal considera que para garantizar el acceso a la justicia de las víctimas —en tanto miembros del pueblo indígena Maya— y que la investigación de los hechos se realice con la debida diligencia, sin obstáculos y sin discriminación, el Estado debe asegurar que aquellas puedan comprender y hacerse comprender en los procedimientos legales iniciados, facilitándoles intérpretes u otros medios eficaces para tal fin. Asimismo, el Estado deberá garantizar, en la medida de lo posible, que las víctimas del presente caso no tengan que hacer esfuerzos desmedidos o exagerados para acceder a los centros de administración de justicia encargados de la

[240] *Cfr. Caso Tiu Tojín* vs. *Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de noviembre de 2008. Serie C No. 190, párr. 96.

[241] Al respecto, Victoriana Tiu Tojín manifestó, *inter alia*, en su declaración ante la Corte que: Acudi[ó] con las organizaciones que [la] apoyaban debido a que [tienen] las experiencias de que cuando llega[n] a los juzgados, [los] miran con [sus] trajes y todo, [sus] demandas esperan y por eso tuv[o] que acudir a estas personas para que las autoridades le hicieran caso a sus peticiones […] Que sentía temor al ir a las autoridades, que sienten un gran miedo de entrar a una autoridad o de explicarle sus casos específicos […] Que ninguna autoridad del Estado, sólo las organizaciones que la apoyaban durante […] estos trámites fueron las que le hicieron las traducciones pero de parte del Estado no recibió atención en su idioma […].*Cfr. Caso Tiu Tojín* vs. *Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de noviembre de 2008. Serie C No. 190, párr. 97.

> investigación del presente caso. Sin perjuicio de lo anterior, la Corte considera necesario ordenar al Estado el pago de una suma por concepto de gastos futuros, como una forma de garantizar que las víctimas puedan actuar en el proceso penal abierto ante la justicia ordinaria.[242]

Si bien la Corte IDH dicta esta medida de reparación en relación con la comunidad maya o a sus miembros, lo cierto es que al tomar en cuenta el testimonio de la Hermana de la víctima asume un rol específico en el impacto desproporcionado en la búsqueda de acceso a la justicia, sumado a que es mujer indígena.

V. Personas en situación de pobreza

El caso representativo de este rubro es el caso *Torres Millacura y otros* vs. *Argentina*. Como base fáctica del contexto, la Corte IDH determinó que "[e]l Estado reconoció que en la Provincia del Chubut se cometían abusos policiales en perjuicio de jóvenes de escasos recursos, en el marco de los cuales tuvieron lugar las detenciones del señor Torres Millacura en septiembre de 2003 por parte de la policía, así como su detención y posterior desaparición forzada desde el 3 de octubre de 2003 en la ciudad de Comodoro Rivadavia, localizada en dicha Provincia".[243]

Tres elementos en la sentencia permiten arribar que este caso representa un caso en el cual la posición económica[244] puede ser un elemento determinante para poder ser víctima de desaparición forzada: a) el peritaje rendido por Sofía Tiscornia, b) del informe interno elaborado por la Secretaría de Derechos

[242] *Cfr. Caso Tiu Tojín* vs. *Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de noviembre de 2008. Serie C No. 190, párr. 100.

[243] *Cfr. Caso Torres Millacura y otros* vs. *Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de agosto de 2011. Serie C No. 229, párr. 60.

[244] Véase sobre la discriminación por posición económica: *Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde* vs. *Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 20 de octubre de 2016. Serie C No. 318.

Humanos del Ministerio de Justicia, Seguridad y Derechos Humanos de Argentina en el año 2004 y c) las medidas de reparación solicitadas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

En cuanto al primer elemento, la perita externó que:

> [...] "las normas que habilitan a la policía a detener reiteradamente [a las] personas pueden concluir [...] en varias ocasiones en muertes, torturas y, en este caso, en una desaparición", impactando *a "los sectores más desprotegidos de la sociedad"*.
>
> [...]
>
> los jóvenes de barrios pobres [se reúnen en] las zonas céntricas de la ciudad[, y es ahí] donde entonces aparecen estas políticas territoriales de [...] seguridad. [L]a policía los detiene por varias razones, en algunos casos por demanda de los vecinos o [...] de las personas que no quieren ver pobres cerca de su vista, en otros casos porque son reclutados para la comisión de delitos por la propia policía [...]. Los jóvenes que se rebelan [...] en general son torturados, apremiados y muchas veces muertos. [...] Por eso, [se trata de] un problema que va más allá de la voluntad [...] o la mala intencionalidad de un grupo de [...] policía[s y] que está en la propia estructura policial [...].[245] [Énfasis añadido]

En cuanto al segundo elemento, el informe interno elaborado por la Secretaría de Derechos Humanos del Ministerio de Justicia, Seguridad y Derechos Humanos de Argentina en el año 2004, se indicó que: "[l]os jóvenes de origen humilde locales sufren permanentemente de abusos por parte de la policía [...] loca[l]".[246]

---

[245] *Cfr. Caso Torres Millacura y otros* vs. *Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de agosto de 2011. Serie C No. 229, párr. 60.

[246] *Cfr. Caso Torres Millacura y otros* vs. *Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de agosto de 2011. Serie C No. 229, párr. 61.

Finalmente, en cuanto al tercer elemento, la Comisión Interamericana solicitó en sus alegatos finales escritos que la Corte IDH ordenara al Estado "[t]omar las medidas necesarias para modificar cualquier legislación que trate como delincuente[s] o sospechoso[s] a los niños y jóvenes adultos por [...] ser pobres o encontrarse en la vía pública". Sin embargo, dicha pretensión reparatoria no fue presentada en el momento procesal oportuno, esto es, en la demanda, por lo que no pudo ser tomada en consideración.[247]

El caso es particularmente relevante porque dentro de las alegaciones se encontraba el artículo 26 de la Convención Americana, disposición que en fechas recientes ha sido interpretada por la Corte Interamericana como la disposición que de la cual se pueden derivar normas de carácter económico, social, cultura y ambiental en el marco de la Carta de la Organización de Estados Americanos y la Declaración Americana sobre Derechos y Deberes del Hombre. En la sentencia, la Corte IDH lamentablemente no da una razón y tampoco hace mención de porqué no abordaría dicha disposición.

La cuestión fundamental en este apartado es mostrar cómo un caso de desaparición forzada puede resultar pertinente para invocar tal disposición. Basta con recurrir al Escrito de Solicitudes, Argumentos y Pruebas para concluir que la intención de los representantes de las víctimas era evidenciar un contexto en el cual la pobreza, la situación de calle o exclusión en dicha provincia constituían un perfil idóneo para ejecutar la desaparición forzada, a modo de "control social",[248] es por ello que pareciera que la intención del artículo 26 es la de establecer que la falta de servicios sociales básicos —enmarcados en los DESCA— también puede orillar a determinados grupos de personas

[247] *Cfr. Caso Torres Millacura y otros* vs. *Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de agosto de 2011. Serie C No. 229, párr. 179.

[248] Véase al respecto Escrito de Solicitudes, Argumentas y Pruebas. http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/torres/esap.pdf

a que sean víctimas de desapariciones forzadas, como lo son las personas de escasos recursos. Como ocurría en ese caso, las personas que pertenecían a ese sector en dicha provincia eran el perfil idóneo para la policía (funcionarios que en el caso perpetraron la desaparición forzada del joven Torres Millacura) pues como lo señaló la Perita:

> [...] la policía también tiene que demostrar ante la superioridad que trabaja, y una de las formas de medir en muchos casos el trabajo de una comisaría es la cantidad de detenidos por averiguación de identidad. La misma policía [le] ha dicho [en sus] investigaciones [que tienen] que salir a 'hacer la estadística' [, es decir,] detener personas para poder llenar el número de detenidos mensual que la superioridad requiere [...].[249] [Énfasis añadido]

[249] *Cfr. Caso Torres Millacura y otros* vs. *Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de agosto de 2011. Serie C No. 229, párr. 60.

III. LA OBLIGACIÓN DE ADECUACIÓN DEL DERECHO INTERNO

La Corte ha interpretado que tal adecuación implica la adopción de medidas en dos vertientes, a saber: i) la supresión de las normas y prácticas de cualquier naturaleza que entrañen violación a las garantías previstas en la Convención o que desconozcan los derechos allí reconocidos u obstaculicen su ejercicio, y ii) la expedición de normas y el desarrollo de prácticas conducentes a la efectiva observancia de dichas garantías.[250] Precisamente, respecto a la adopción de dichas medidas, es importante destacar que la defensa u observancia de los derechos humanos a la luz de los compromisos internacionales en cuanto a la labor de los operadores de justicia, debe realizarse a través de lo que se denomina "control de convencionalidad", según el cual cada juzgador debe velar por el efecto útil de los instrumentos internacionales, de manera que no quede mermado o anulado por la aplicación de normas o prácticas internas contrarias al objeto y fin del instrumento internacional o del estándar internacional de protección de los derechos humanos.[251]

En el caso de la desaparición forzada de personas, la tipificación de este delito autónomo y la definición expresa de las conductas punibles que lo componen tienen carácter primordial

---

[250] *Cfr. Caso Castillo Petruzzi y otros* vs. *Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 30 de mayo de 1999. Serie C No. 52 párr. 207 y *Caso Salvador Chiriboga* vs. *Ecuador. Excepción Preliminar y Fondo*. Sentencia de 6 de mayo de 2008. Serie C No. 179, párr. 122.

[251] *Caso Heliodoro Portugal* vs. *Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 12 de agosto de 2008. Serie C No. 186, párr. 180.

para la efectiva erradicación de esta práctica. En atención al carácter particularmente grave de la desaparición forzada de personas, no es suficiente la protección que pueda dar la normativa penal existente relativa a plagio o secuestro, tortura u homicidio, entre otras. La desaparición forzada de personas es un fenómeno diferenciado, caracterizado por la violación múltiple y continua de varios derechos protegidos en la Convención.[252]

La Corte IDH ha observado que la falta de tipificación del delito autónomo de desaparición forzada de personas obstaculiza el desarrollo efectivo de un proceso penal que abarque los elementos que constituyen la desaparición forzada de personas, lo cual permite que se perpetúe la impunidad. No obstante,- y como medio para poder hacer frente a la grave violación de derechos humanos que representa la desaparición forzada y ante la imperiosa necesidad de evitar la impunidad sobre desapariciones forzadas —en un Estado que no haya tipificado el delito autónomo de la desaparición forzada— existe el deber de utilizar aquellos recursos penales a su disposición que guarden relación con la protección de los derechos fundamentales que se pueden verse afectados en tales casos, como por ejemplo el derecho a la libertad, a la integridad personal y el derecho a la vida, en su caso, que están reconocidos en la Convención Americana.[253]

Al respecto, el Derecho Internacional establece un estándar mínimo acerca de una correcta tipificación de esta clase de conductas y los elementos mínimos que la misma debe observar, en el entendido de que la persecución penal es una vía fundamental para prevenir futuras violaciones de derechos humanos.[254]

---

[252] *Caso Heliodoro Portugal* vs. *Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 12 de agosto de 2008. Serie C No. 186, párr. 181.

[253] Cfr. *Caso Heliodoro Portugal* vs. *Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 12 de agosto de 2008. Serie C No. 186, párrs. 183 y 182.

[254] *Cfr. Caso Goiburú y otros* vs. *Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de septiembre de 2006. Serie C No. 153, párr. 92 y *Caso He-*

Cabe destacar que en diversos casos —y dependiendo de las circunastancias particulares— la Corte IDH analiza hasta tres posibles supuestos en cuanto a la adecuación del derechos interno en la tipificación del delito de desaparición forzada: a) cuando los hechos son anteriores a que el Estado asuma una obligación internacional de tipificar el delito de desaparición forzada por lo dispuesto en los artículos I, II y III de la CIDFP pero adelanta las investigaciones mediante otros tipos penales,[255]

liodoro Portugal vs. *Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 12 de agosto de 2008. Serie C No. 186, párr. 181.

[255] Véase al respecto: *Caso Miembros de la Aldea Chichupac y comunidades vecinas del Municipio de Rabinal* vs. *Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 30 de noviembre de 2016. Serie C No. 328, párr. 136: Por último y respecto a los argumentos que se refieren a la manera en que deben ser procesados a nivel interno los hechos de desaparición forzada, la Corte advierte que en su jurisprudencia ha conocido de casos en que la falta en un inicio de la tipificación del delito autónomo de desaparición forzada de personas al momento en que ocurrieron los hechos y en que iniciaron los procesos penales a nivel interno, no obstaculizó el desarrollo de estos, sin embargo, ha sido fundamental que la eventual aplicación de figuras penales sean consecuentes con la gravedad de los hechos y la violación compleja de derechos humanos que se alega. Así, en el Caso Ticona Estrada y otros vs. Bolivia, el juez de la causa penal dictó una sentencia el 8 de enero de 2008 mediante la cual condenó a dos ex miembros del ejército por los delitos de asesinato, privación de libertad, amenazas y secuestro, así como a dos ex agentes estatales por el delito de complicidad en asesinato. La Corte consideró que "no se ha[bía] demostrado que la falta de tipificación del delito autónomo de desaparición forzada de personas ha[bía] obstaculizado el desarrollo efectivo del presente proceso penal". En el Caso Goiburú y otros vs. Paraguay, los imputados en algunos casos fueron condenados bajo tipos penales tales como secuestro, privación ilegítima de libertad, abuso de autoridad, asociación o concierto para delinquir, lesiones, coacción o amenazas, y homicidio, contenidos en el Código Penal de 1914 y de 1998 cuando este resultó más beneficioso al imputado. La Corte reconoció que "la detención ilegal y arbitraria, tortura y desaparición forzada de las víctimas no ha[bía] quedado en la total impunidad mediante la aplicación de otras figuras penales". En el Caso Castillo Páez vs. Perú se dio un supuesto distinto: aunque los hechos inicialmente fueron procesados por el delito de secuestro, el 16 de marzo de 2006 se condenó a cuatro personas por el delito de desaparición forzada. La Corte Suprema de Justicia del Perú confirmó esa posición en sentencia de 18 de diciembre 2007, estableciendo que, "al tratarse de un delito permanente, se entenderá perpetrado bajo la vigencia del nuevo Código Penal y se aplicarán sus disposiciones". La Corte Interamericana consideró que las decisiones adoptadas constituyeron "im-

b) cuando ya ha surgido la obligación internacional por haberse adherido/ ratificado a la CIDFP y el Estado tiene la obligación de tipificar el delito en un tiempo razonable[256] y c) cuando el Estado habiendo incorporado el delito de desaparición forzada de personas en su ordenamiento interno, se verifica que dicha tipificación cumpla con los lineamientos dispuestos en la CIDFP.[257]

Por lo general cuando se piensa en la adecuación del derecho interno en los contextos de desaparición forzada ineludiblemente se piensa en la falta de tipificación del delito o de una tipificación que no se adecua a los estándares interamericanos; sin embargo en el presente apartado se muestra un contenido más amplio que abarca las leyes de amnistía, la jurisdicción militar, la ratificación de la CIDFP y la creación de mecanismos en contextos de desaparición forzada (por ejemplo comisiones de la verdad o bancos genéticos).

I. Bolivia

En el *Caso Trujillo Oroza* vs. *Bolivia* —derivado de un reconocimiento de responsabilidad internacional—, la Comisión solicitó que el Estado tipifique el delito de desaparición forzada de personas en su ordenamiento interno en su Código Penal.[258]

En su sentencia de reparaciones y costas del caso, la Corte IDH estimó que Bolivia había ratificado la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas. Sin perjuicio de

portantes precedentes de la justicia latinoamericana en materia de derechos humanos", [...].

[256] Por ejemplo en el caso del Estado peruano, este ratificó la CIDFP en el año 2001 pero su legislación contra la desaparición forzada de personas data del año 1998, por lo que la Corte IDH no analizó este supuesto a diferencia del *Caso Heliodoro Portugal* vs. *Panamá* en donde el Estado había ratificado la CIDFP en el año 1996 y fue hasta el 2007 que tipificó el delito, lo que era irrazonable.

[257] Por ejemplo en los casos de: México, Perú y Panamá.

[258] *Caso Trujillo Oroza* vs. *Bolivia. Fondo*. Sentencia de 26 de enero de 2000. Serie C No. 64, párrs. 1, 14, 15 y 18.

lo anterior, la Corte IDH también notó que pese a esa ratificación el Estado no había tipificado en su legislación interna el delito de desaparición forzada, por lo que no sólo incumplía el instrumento específico sobre desaparición forzada, sino que también con el artículo 2 de la Convención Americana.[259]

Para el caso, la Corte IDH estimó necesario dejar constancia que la propia falta de tipificación de la desaparición forzada de personas obstaculizaba el desarrollo efectivo del procedimiento penal, lo que permitía que se perpetuara la impunidad en el caso. Adicionalmente, también se tomó en consideración lo que indicó Bolivia, en el sentido de que el proyecto de ley que se encontraba en el Congreso de Bolivia había sido aprobado en primer debate por la Cámara de Diputados y habia seguido su trámite normal. Sin embargo, el Tribunal estimó que esta reparación solo sería cumplida cuando el proyecto se convirtiera en ley de la República y ésta entrara en vigor.[260]

Con posterioridad, en el *caso Ticona Estrada*, la Corte IDH estimó que en el marco de la supervisión de cumplimiento de la Sentencia en el *Caso Trujillo Oroza*, el Estado informó que había tipificado el delito de desaparición forzada de personas, de conformidad con el punto resolutivo segundo de la referida Sentencia. La Corte IDH constató que efectivamente el Estado tipificó el delito de desaparición forzada en el Capítulo X del Código Penal, mediante la Ley No. 3326 emitida el 18 de enero de 2006. De acuerdo a lo anterior, en la Resolución de Supervisión de Cumplimiento de 21 de noviembre de 2007, el Tribunal declaró cumplida esta obligación.[261]

---

[259] *Caso Trujillo Oroza* vs. *Bolivia. Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de febrero de 2002. Serie C No. 92*, párrs. 95 y 96.

[260] *Caso Trujillo Oroza* vs. *Bolivia. Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de febrero de 2002. Serie C No. 92,* párrs. 97 y 98.

[261] *Caso Ticona Estrada y otros* vs. *Bolivia. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de noviembre de 2008. Serie C No. 191, párr. 103 y *Cfr. Caso Trujillo Oroza* vs. *Bolivia. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia*. Resolu-

En el *Caso Ticona Estrada*, habría que precisar tres puntos:

a) el momento de inicio de los hechos (1983)[262] en donde no existía una obligación de tipificar el delito de conformidad con las obligaciones estatales asumidas en razón de haber ratificado la Convención Americana. A la luz del artículo 2 de la Convención, el Tribunal consideró que desde el momento en que se inició el proceso a nivel interno, la legislación boliviana contemplaba normas penales conducentes a la efectiva observancia de las garantías previstas en la Convención respecto de los derechos individuales a la vida, integridad personal y libertad personal, según lo establecía el Código Penal vigente en el año 1983. De esta forma, la Corte consideró que no se había demostrado que la falta de tipificación del delito autónomo de desaparición forzada de personas hubiera obstaculizado el desarrollo efectivo del proceso penal.[263]

b) el Estado ratificó la Convención sobre Desaparición Forzada de Personas el 5 de mayo de 1999, la cual entró en vigor para Bolivia el 5 de junio de 1999. Es a partir de este momento que surgió para el Estado la obligación particular de tipificar el delito de desaparición forzada de personas. Aten-

ción de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 21 de noviembre de 2007, considerandos 8 y 9.

[262] Aunque la desaparición forzada es del año 1980, la Corte analiza la falta de tipificación a partir de la denuncia penal interpuesta en 1983, al respecto en la sentencia la Corte IDH expresa: "74. El 7 de abril de 1983 la Comisión Nacional de Investigación de Ciudadanos Desaparecidos planteó una denuncia por la desaparición forzada de Renato Ticona, en la cual solicitó la investigación por los delitos tipificados en los artículos 252 (asesinato), 292 (privación de libertad), 293 (amenazas), 334 (secuestro) del Código Penal vigente de la época, ya que el delito de desaparición forzada no se encontraba tipificado. El proceso penal se inició el 7 abril de 1983 y el 4 de junio de 1983 el Juzgado Tercero de Instrucción en lo Penal de la Paz ordenó instruir sumario criminal contra cuatro presuntos responsables, por los delitos anteriormente señalados […]". *Caso Ticona Estrada y otros* vs. *Bolivia. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 27 de noviembre de 2008. Serie C No. 191, párr. 74.

[263] La Corte es competente respecto de Bolivia ya que es Estado Parte de la Convención desde el 19 de julio de 1979 y reconoció la jurisdicción contenciosa de la Corte el 27 de julio de 1993. El Estado ratificó la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada el 5 de mayo de 1999, la cual entró en vigor el 5 de junio de 1999.

diendo el carácter de dicha obligación, es que el Estado debió implementarla dentro de un tiempo razonable.

c) fue hasta el 18 de enero de 2006 que incorporó en su legislación dicho delito. Cabe señalar que al momento de presentarse el caso ante el Sistema Interamericano, es decir el 9 de agosto de 2004, aún subsistía dicho incumplimiento, por lo que el Tribunal afirmó su competencia para pronunciarse respecto del mismo.[264]

De este modo, el Tribunal Interamericano entendió que si bien el Estado incumplió con los artículos I.d) y III de la CIDFP, en relación con el artículo 2 de la Convención Americana, tal incumplimiento fue subsanado por el Estado en el año 2006.[265]

II. Brasil

En el caso *Gomes Lund y otros*, en primer lugar, la Corte IDH analizó la incompatibilidad de la Ley No. 6.683/79 del 28 de agosto de 1979, la cual concedió una amnistía.[266] En virtud de dicha Ley,

[264] *Caso Ticona Estrada y otros* vs. *Bolivia. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de noviembre de 2008. Serie C No. 191, párrs. 104 y 105.

[265] En el caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña, la Corte IDH estimó que no era necesario hacer consideraciones adicionales en relacion al delito de desaparición forzada: "194. En la sentencia del *Caso* Ticona Estrada vs. Bolivia el Tribunal ya declaró el incumplimiento de las obligaciones a cargo del Estado establecidas en los artículos I.d) y III de la Convención sobre Desaparición Forzada y en el artículo 2 de la Convención Americana, por haber tipificado el delito de desaparición forzada de personas recién el 18 de enero de 2006. En tal sentido, el Tribunal considera que no es necesaria una nueva declaración sobre el incumplimiento de dichas obligaciones pues aquélla tiene efectos generales que trascienden el caso concreto". *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña* vs. *Bolivia. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 1 de septiembre de 2010. Serie C No. 217, párr. 194.

[266] Artículo 1. Se concede amnistía a quienes, en el período comprendido entre el 2 de septiembre de 1961 y el 15 de agosto de 1979, cometieron crímenes políticos o conexos con éstos, crímenes electorales, a quienes tuvieron sus derechos políticos suspendidos y a los servidores de la administración directa e indirecta, de fundaciones vinculadas al poder público, a los servidores de los poderes legislativo y judicial, a los militares y a los dirigentes y repre-

hasta la fecha el Estado brasileño no ha investigado, procesado o sancionado penalmente a los responsables de las violaciones de derechos humanos cometidas durante el régimen militar. Ello se debe a que "la interpretación [de la Ley de Amnistía] absuelve automáticamente a todas las violaciones de derechos humanos que hayan sido perpetradas por agentes de represión política".[267]

En la sentencia, la Corte IDH consideró que la forma en la que se había interpretado y aplicado la Ley de Amnistía de Brasil afectaba el deber internacional del Estado de investigar y sancionar las graves violaciones de derechos humanos por la falta de investigación, persecución, captura, enjuiciamiento y sanción de los responsables de los hechos, incumpliendo asimismo el artículo 1.1 de la Convención. Adicionalmente, al aplicar la Ley de Amnistía impidiendo la investigación de los hechos y la identificación, juzgamiento y eventual sanción de los posibles responsables de violaciones continuadas y permanentes como las desapariciones forzadas, el Estado incumplió la obligación de adecuar su derecho interno consagrada en el artículo 2 de la Convención Americana.[268]

---

sentantes sindicales, sancionados con fundamento en actos institucionales y complementarios. 1o. Se consideran conexos, para efectos de este artículo, los crímenes de cualquier naturaleza relacionados con crímenes políticos o practicados por motivación política. 2o. Se exceptúan de los beneficios de la amnistía a quienes fueron condenados por la práctica de crímenes de terrorismo, asalto, secuestro y atentado personal. 135. En virtud de dicha Ley, hasta la fecha el Estado no ha investigado, procesado o sancionado penalmente a los responsables de las violaciones de derechos humanos cometidas durante el régimen militar, incluidas las del presente caso que "la interpretación [de la Ley de Amnistía] absuelve automáticamente [a] todas las violaciones de [d]erechos [h]umanos que hayan sido perpetradas por agentes de represión política. *Cfr. Caso Gomes Lund y otros ("Guerrilha do Araguaia")* vs. *Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de noviembre de 2010. Serie C No. 219, párrs. 134 y 135.

[267] *Cfr. Caso Gomes Lund y otros ("Guerrilha do Araguaia")* vs. *Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de noviembre de 2010. Serie C No. 219, párrs. 134 y 135.

[268] *Cfr. Caso Gomes Lund y otros ("Guerrilha do Araguaia")* vs. *Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de noviembre de 2010. Serie C No. 219, párr. 172.

De este modo, dada la manifiesta incompatibilidad con la Convención Americana, las disposiciones de la Ley de Amnistía brasileña que impiden la investigación y sanción de graves violaciones de derechos humanos carecían de efectos jurídicos. En consecuencia, a criterio del Tribunal, ésta no podía seguir representando un obstáculo para la investigación de los hechos de graves violaciones de derechos humanos —como lo es la desaparición forzada, ni para la identificación y el castigo de los responsables, ni pueden tener igual o similar impacto respecto de otros casos de graves violaciones de derechos humanos consagrados en la Convención Americana ocurridos en Brasil.[269] Con base en las consideraciones anteriores, la Corte Interamericana concluyó que debido a la interpretación y a la aplicación que le ha dado a la Ley de Amnistía, carece de efectos jurídicos respecto de graves violaciones de derechos humanos por lo que Brasil incumplió con su obligación de adecuar su derecho interno a la Convención (art. 2 del Pacto de San José) en relación con los artículos 8.1, 25 y 1.1 de la CADH.[270]

Por otro lado, la Comisión Interamericana solicitó a la Corte IDH que ordenara al Estado tipificar en su ordenamiento interno la desaparición forzada, conforme a los elementos constitutivos del mismo en los instrumentos internacionales.[271] Ante esta

[269] *Cfr. Caso Gomes Lund y otros ("Guerrilha do Araguaia")* vs. *Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de noviembre de 2010. Serie C No. 219, párr. 174.

[270] *Cfr. Caso Gomes Lund y otros ("Guerrilha do Araguaia")* vs. *Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de noviembre de 2010. Serie C No. 219, párr. 180.

[271] En este sentido los representantes señalaron que: "285. Los representantes manifestaron que el Estado debe tipificar el delito de desaparición forzada, considerándolo continuado o permanente hasta tanto no se establezca el destino o paradero de la víctima. La adecuada tipificación de la desaparición forzada debe incluir: a) la eliminación, *ab initio*, de instituciones jurídicas como la amnistía y la prescripción; b) la eliminación de la competencia de la justicia militar; c) la investigación de la totalidad de conductas y personas implicadas, y d) la determinación de las sanciones proporcionales a la gravedad del crimen. Respecto del proyecto de ley No. 4038/08, que tipifica el delito de desapa-

cuestión el Estado señaló que la tipificación del delito de desaparición forzada en el ordenamiento interno brasileño se encontraba sometida a examen del Poder Legislativo, mediante dos proyectos de ley: a) No. 4.038/08, presentado en septiembre de 2008, cuyo artículo 33 define el crimen contra la humanidad de desaparición forzada, y b) No. 301/07, cuyo artículo 11 también tipifica la desaparición forzada. Finalmente, el Estado señaló que se encontraba en trámite ante el Congreso Nacional el proyecto de Decreto Legislativo No. 116 de 2008, el cual ratificaría la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas.[272] Sin embargo, ni la ley de amnistía brasileña ni la tipificación de desaparición forzada de personas ha sido cumplida por el Estado brasileño.[273]

Dado que este caso, la Corte IDH encontró una violación al derecho al acceso a la información vinculado con el derecho a la verdad, el Tribunal Interamericano valoró positivamente las numerosas iniciativas de Brasil en aras de sistematizar y dar pu-

---

rición forzada de personas, señalaron que apunta a incorporar el Estatuto de Roma al derecho interno brasileño y solamente prevé el delito de desaparición forzada de personas dentro de un contexto de crímenes contra la humanidad. Respecto del proyecto de ley No. 301/07, que también tiene por objeto definir conductas que constituyen crímenes de violación al derecho internacional humanitario y establecer normas para la cooperación judicial con la Corte Penal Internacional, consideraron que tampoco es adecuado, entre otras razones, debido a que también describe la conducta delictiva dentro de un ataque generalizado o sistemático contra la población civil. Por ello, solicitaron a la Corte que ordene al Estado la tipificación del delito de desaparición forzada de personas en su ordenamiento, de conformidad con los parámetros del Sistema Interamericano". *Cfr. Caso Gomes Lund y otros ("Guerrilha do Araguaia")* vs. *Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de noviembre de 2010. Serie C No. 219, párrs. 284 y 285.

[272] *Cfr. Caso Gomes Lund y otros ("Guerrilha do Araguaia")* vs. *Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de noviembre de 2010. Serie C No. 219, párr. 286.

[273] *Caso Gomes Lund y otros ("Guerrilha do Araguaia")* vs. *Brasil. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia*. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 17 de octubre de 2014, Considerandos 18 a la 21.

blicidad a los documentos relativos al periodo del régimen militar incluidos aquellos relacionados con la Guerrilha do Araguaia.[274]

En cuanto a la adecuación del marco normativo del acceso a la información, la Corte IDH observó que el Estado informó que se encontraba en trámite un proyecto de ley que, entre otras reformas, proponía una reducción de los plazos previstos para la reserva de documentos y establecía la prohibición de la misma respecto de aquellos que tengan relación con violaciones de derechos humanos. Con base en lo anterior, el Tribunal Interamericano exhortó al Estado brasileño para que adoptara las medidas legislativas, administrativas y de cualquier otra índole que sean necesarias para fortalecer el marco normativo de acceso a la información, de conformidad con los estándares.[275]

Finalmente, en cuanto a la creación de una Comisión Nacional de Verdad, la Corte IDH consideró que era mecanismo importante para cumplir con la obligación del Estado de garantizar el derecho a conocer la verdad de lo ocurrido. El establecimiento de una Comisión de Verdad, dependiendo del objeto, el procedimiento, la estructura y el fin de su mandato, a criterio del Tribunal, podría contribuir a la construcción y preservación de la memoria histórica, al esclarecimiento de hechos y a la determinación de responsabilidades institucionales, sociales y políticas en determinados períodos históricos de una sociedad pero no sustituye la obligación de investigación del Estado.[276]

---

[274] *Cfr. Caso Gomes Lund y otros ("Guerrilha do Araguaia")* vs. *Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de noviembre de 2010. Serie C No. 219, párr. 292.

[275] *Cfr. Caso Gomes Lund y otros ("Guerrilha do Araguaia")* vs. *Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de noviembre de 2010. Serie C No. 219, párr. 293.

[276] *Cfr. Caso Gomes Lund y otros ("Guerrilha do Araguaia")* vs. *Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de noviembre de 2010. Serie C No. 219, párr. 297.

III. Colombia

En el caso *Vereda la Esperanza* vs. *Colombia*, frente al alegato de la falta de tipificación adecuada de las desaparición forzada, en el análisis de las garantías judiciales y la protección judicial (en lo referente a la obligación de investigación), el Tribunal estimó que con relación a los hechos del caso, el delito de desaparición forzada había sido tipificado en el ordenamiento jurídico colombiano mediante la Ley 589 del año 2000;[277] previo a la existencia de esta Ley, en dicho país, no había regulación tendiente a investigar este hecho bajo aquel tipo penal, motivo por el cual la investigación en este caso concreto se había adelantado bajo el tipo penal de homicidio. Sin embargo, y a diferencia de otros casos conocidos por el Tribunal[278] en donde se habían presentado supuestos similares, la Corte IDH constató, en este caso en particular, que aunque no existía el tipo penal para el año 2009 la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia redefinió los parámetros del principio de legalidad, introduciendo al sistema jurídico colombiano el concepto de "legalidad flexible", lo que facultó legalmente a la Fiscalía para que pudiese realizar la recalificación del tipo penal imputado por el de desaparición forzada para los hechos de este caso a algunos de los procesados.[279]

[277] La ley 589 de 2000 introdujo el delito de desaparición forzada en su artículo primero: Artículo 1o. El Código Penal tendrá unos nuevos artículos del siguiente tenor: Artículo 268A. Desaparición forzada. El particular que perteneciendo a un grupo armado al margen de la ley someta a otra persona a privación de su libertad cualquiera que sea la forma, seguida de su ocultamiento y de la negativa a reconocer dicha privación o de dar información sobre su paradero, sustrayéndola del amparo de la ley, incurrirá en prisión de veinticinco (25) a cuarenta (40) años, multa de quinientos (500) a dos mil (2.000) salarios mínimos legales vigentes y en interdicción de derechos y funciones públicas de cinco (5) a diez (10) años. Ley 589 de 2000, República de Colombia.

[278] Por ejemplo véase el caso *Ticona Estrada*

[279] *Caso Vereda La Esperanza* vs. *Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 31 de agosto de 2017. Serie C No. 341, párr. 206.

Por otra parte, en el marco de las investigaciones llevadas a cabo en la jurisdicción interna, la Corte IDH constató que habían realizado actuaciones tendientes a develar la participación de miembros de las Fuerzas Armadas en estos hechos, así como a la determinación del paradero de las víctimas. Para la Corte IDH, lo anterior demostraba que independiente del *nomen iuris* imputado, la investigación fue realizada y orientada a la determinación de las circunstancias fácticas y en la misma se han investigado elementos propios del delito de desaparición forzada. Además, como ha sido señalado, con posterioridad la Fiscalía procedió a recalificar los hechos los que pasaron a ser investigados bajo la figura penal de la desaparición forzada.[280]

En consecuencia, dadas estas particularidades (en donde se había demostrado que se habían hecho esfuerzos considerables más allá de la existencia de la tipificación al momento de los hechos) el Tribunal Interamericano consideró, en lo que respecta a la calificación del delito cometido, que no existía responsabilidad del Estado en cuanto a la tipificación del delito.

IV. Ecuador

En el caso *Benavides Cevallos* —derivado de una solución amistosa— la Corte IDH estimó que era procedente lo que la Comisión Interamericana había solicitado en lo relativo a la ratificación de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Perdonas y la incorporara a su derecho interno por el Estado ecuatoriano.[281]

[280] *Caso Vereda La Esperanza* vs. *Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 31 de agosto de 2017. Serie C No. 341, párr. 207.

[281] *Caso Benavides Cevallos* vs. Ecuador. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de junio de 1998. Serie C No. 38, párr. 51.

En relación con esta medida de reparación, en la supervisión de cumplimiento del año 2003, la Comisión informó que el 8 de febrero de 2000 el Estado firmó esta Convención y que solo se estaba a la espera de su eventual ratificación.[282] Aun cuando en las resoluciones de supervisión de cumplimiento no se hace evidente (2003 y 2018) actualmente Ecuador ya ha ratificado dicha Convención (el 7 de julio del 2006).[283]

V. El Salvador

En el caso de las *Hermanas Serrano Cruz*, en el punto resolutivo séptimo de la sentencia, "la Corte [IDH] ordenó que el Estado adoptara todas las medidas necesarias para crear un sistema de información genética que permita obtener y conservar datos genéticos que coadyuven a la determinación y esclarecimiento de la filiación de los niños desaparecidos y sus familiares y su identificación".[284] En el caso *Rochac Hernández y otros*, el Tribunal Interamericano reiteró "la importancia que el cumplimiento de esta medida tiene para lograr la identificación de las personas desaparecidas y para determinar la filiación de las mismas. Más aún, cuando los familiares de las personas que en aquellos momentos eran niñas y niños cuentan con edades avanzadas lo que hace apremiante que se recaben y conserven muestras genéticas a fin de permitir a futuro que puedan efectivizarse las identificaciones de las niñas y los niños desaparecidos".[285]

---

[282] *Caso Benavides Cevallos* vs. *Ecuador. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia.* Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 27 de noviembre de 2003, Considerando 7.

[283] Información disponible en https://www.oas.org/juridico/spanish/firmas/a-60.html

[284] *Caso de las Hermanas Serrano Cruz* vs. *El Salvador. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 1 de marzo de 2005. Serie C No. 120, punto resolutivo 7.

[285] *Caso Rochac Hernández y otros* vs. *El Salvador. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 14 de octubre de 2014. Serie C No. 285, párrs. 203 y 204.

En el *caso Contreras y otros*, la Corte IDH, exhortó al Estado a continuar con el trámite legislativo y a adoptar, en un plazo razonable y de acuerdo con la obligación emanada del artículo 2 de la Convención Americana, las medidas que sean necesarias para tipificar el delito de desaparición forzada de personas de conformidad con los estándares interamericanos. Además, el Tribunal Interamericano, señaló que "[e]sta obligación vincula a todos los poderes y órganos estatales en su conjunto [, por lo que] el Estado no debe limitarse a impulsar el proyecto de ley correspondiente, sino que también debe asegurar su pronta sanción y entrada en vigor, de acuerdo con los procedimientos establecidos en el ordenamiento jurídico interno. Mientras cumple con esta medida, el Estado deberá adoptar todas aquellas acciones que garanticen el efectivo enjuiciamiento y, en su caso, sanción de los hechos constitutivos de desaparición forzada a través de los mecanismos existentes en el derecho interno".[286]

En el caso de las *Masacres del Mozote y lugares aledaños*, a nivel interno la Asamblea Legislativa emitió la "Ley de Amnistía General para la Consolidación de la Paz", la cual extendió la gracia de la amnistía a las personas que hubieren participado en graves hechos de violencia ocurridos desde el 1 de enero de 1980, es decir, se concedió una amnistía general y absoluta que amplió la posibilidad de impedir la investigación penal y la determinación de responsabilidades a aquellas personas que hubieran participado como autores inmediatos, mediatos o cómplices en la comisión de graves violaciones a los derechos humanos e infracciones graves del derecho internacional humanitario durante el conflicto armado interno. Asimismo, se incluyó como beneficiarios de la amnistía no sólo a las personas con causas pendientes, sino también a aquellas que aún no habían sido sometidas a proceso alguno o respecto de quienes ya se

[286] *Caso Contreras y otros* vs. *El Salvador. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 31 de agosto de 2011. Serie C No. 232, párr. 219.

hubiere dictado sentencia condenatoria, y se extinguió en todo caso la responsabilidad civil.[287]

La Corte IDH constató, cuando emitió su sentencia de este caso, que "se estaban por cumplir veinte años desde que la investigación de las masacres de El Mozote y lugares aledaños, la cual fue sobreseída y el expediente archivado a consecuencia de la aplicación de la Ley de Amnistía General para la Consolidación de la Paz, sin que posteriores solicitudes de reapertura por parte de los representantes de las víctimas fueran atendidas".[288]

Para la Corte IDH, dada su manifiesta incompatibilidad con la Convención Americana, las disposiciones de la Ley de Amnistía General para la Consolidación de la Paz que impedían la investigación y sanción de las graves violaciones a los derechos humanos sucedidas en el caso, carecían de efectos jurídicos y, en consecuencia, no pueden seguir representando un obstáculo para la investigación de los hechos del presente caso y la identificación, juzgamiento y el castigo de los responsables, ni podían tener igual o similar impacto respecto de otros casos de graves violaciones de derechos humanos reconocidos en la Convención Americana que puedan haber ocurrido durante el conflicto armado en El Salvador,[289] por lo que el Estado debía asegurar que la referida Ley, no volvería a representar un obstáculo para la investigación de los hechos del caso, ni para la identificación, juzgamiento y eventual sanción de los responsables de los mis-

[287] *Cfr. Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños* vs. *El Salvador. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de octubre de 2012. Serie C No. 252, párr. 291.

[288] *Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños* vs. *El Salvador. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de octubre de 2012. Serie C No. 252, párr. 294.

[289] *Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños* vs. *El Salvador. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de octubre de 2012. Serie C No. 252, párr. 295.

mos y de otras graves violaciones de derechos humanos similares acontecidas durante el conflicto armado.[290]

Mediante la Resolución de Supervisión de cumplimiento de 31 de agosto de 2017, la Corte IDH constató que la Sala de lo Constitucional de El Salvador había declarado inconstitucional la Ley de Amnistía General de 1993. Por lo tanto, el Tribunal Interamericano concluyó que el Estado había dado cumplimiento total a esta medida de reparación.[291]

VI. Guatemala

En el caso de la *Panel Blanca*, la Comisión solicitó que el estado debía instaurar y garantizar el funcionamiento de un registro de detenciones; al respecto la Corte IDH consideró que si bien el Tribunal Interamericano no había decido en su sentencia de fondo, que Guatemala había violado el artículo 2 de la Convención Americana, la Corte IDH fue de la opinión de que el Estado debía implementar en su derecho interno, las medidas legislativas, administrativas y de cualquier otra índole que sean necesarias con el objeto de adecuar la normativa guatemalteca a las previsiones convencionales en cuanto a los derechos a la libertad personal, las garantías judiciales y la protección judicial, para evitar que ocurran en el futuro casos de desaparición forzada; esto se lograría mediante la creación del registro propuesto por la Comisión Interamericana.[292]

---

[290] *Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños* vs. *El Salvador. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de octubre de 2012. Serie C No. 252, punto resolutivo cuarto.

[291] *Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños* vs. *El Salvador. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia*. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 31 de agosto de 2017, Considerando 18.

[292] *Caso de la "Panel Blanca" (Paniagua Morales y otros)* vs. *Guatemala. Reparaciones y Costas.* Sentencia de 25 de mayo de 2001. Serie C No. 76, párr. 203. Dicha medida aún se encuentra pendiente de cumplimiento.

En el caso *Molina Theissen*, derivado de un reconocimiento de responsabilidad internacional, se ordenó la adopción de dos mecanismos de no repetición para futuros casos: a) un procedimiento expedito que permita obtener la declaración de ausencia y presunción de muerte por desaparición forzada, con fines de filiación, sucesión y reparación y demás efectos civiles relacionados con ella y b) un sistema de información genética que permita la determinación y esclarecimiento de la filiación de los niños desaparecidos y su identificación.[293]

En el caso *García y Familiares*, la Corte estimó como un aspecto positivo la creación de la Comisión Nacional de Búsqueda de Personas Víctimas de Desaparición Forzada y otras formas de Desaparición y consideró que una entidad de este tipo coadyuvaría favorablemente en la búsqueda e identificación de la propia víctima y, en general, de las víctimas de desaparición forzada en Guatemala. El Tribunal Interamericano instó a Guatemala a continuar adoptando todas las medidas legislativas, administrativas o de otra índole que sean necesarias para que se concrete la creación de la referida Comisión.[294]

VII. México

a) Tipificación del delito de desaparición forzada

En el caso *Radilla Pacheco y otros*, respecto la adecuación en el ámbito interno, la Corte IDH se vio en la necesidad de analizar si la forma en la que estaba tipificada la desaparición forzada de personas en México se adecuaba a los estándares interamericanos en la materia. En el caso la Corte IDH advirtió que el

[293] *Caso Molina Theissen* vs. *Guatemala. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 3 de julio de 2004. Serie C No. 108, párr. 91. Dichas medidas se encuentran pendientes de cumplimiento.

[294] *Caso García y familiares* vs. *Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 29 noviembre de 2012 Serie C No. 258., párr. 221. La medida aun se encuentra pendiente de cumplimiento.

delito de desaparición forzada se encontraba sancionado en el artículo 215-A del Código Penal Federal desde el año 2001, en los siguientes términos:

> Comete el delito de desaparición forzada de personas, el servidor público que, independientemente de que haya participado en la detención legal o ilegal de una o varias personas, propicie o mantenga dolosamente su ocultamiento bajo cualquier forma de detención.

Al respecto, en primer lugar, el Tribunal Interamericano observó que dicha disposición restringía la autoría del delito de desaparición forzada de personas a "servidores públicos". En tal sentido, en cuanto al sujeto activo del delito, esta Corte IDH estableció que, en términos del artículo II de la CIDFP, la disposición que describe el tipo penal debe asegurar la sanción de todos los "autores, cómplices y encubridores del delito de desaparición forzada de personas", sean agentes del Estado o "personas o grupos de personas que actúen con la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado", por lo que el tipo penal de desaparición forzada de personas del Código Penal Federal mexicano presentaba un obstáculo para asegurar la sanción de "todos los autores, cómplices y encubridores" provenientes de "cualesquiera de los poderes u órganos del Estado". Para satisfacer los elementos mínimos de la correcta tipificación del delito, el carácter de "agente del Estado" debía estar establecido de la forma más amplia posible.[295]

Por otro lado, el Tribunal Interamericano advirtió que el artículo 215-A del citado Código Penal Federal no se refería a "personas o grupos de personas que actúen con la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado". Aunque la sanción de la actuación de particulares en el delito se desprendía del artículo

[295] *Cfr. Caso Radilla Pacheco* vs. *México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 23 de noviembre de 2009. Serie C No. 209, párrs. 320 y 321.

212, párrafo segundo del Código Penal Federal, según el cual "se impondrán las mismas sanciones previstas para el delito de que se trate a cualquier persona que participe en la perpetración de alguno de los delitos previstos en este Título o el subsecuente"; sin embargo, a criterio de la Corte IDH no quedaba claro si la intervención de "cualquier persona" como partícipe en el delito, en el sentido del citado Código, es equivalente a la idea de que el perpetrador del mismo, es decir, el sujeto activo, es un particular que actúa "con la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado". Esta idea reconoce tanto la actuación de particulares como perpetradores en el delito, en ciertas circunstancias, como las distintas formas de participación de agentes del Estado en el mismo.[296]

Finalmente, la desaparición forzada de personas se caracteriza por la negativa de reconocer la privación de libertad o dar información sobre la suerte o el paradero de las personas y por no dejar huellas o evidencias. Dicho elemento, a criterio de la Corte IDH, debía estar presente en la tipificación del delito porque permite distinguir una desaparición forzada de otros ilícitos con los que usualmente se la relaciona, como el plagio o secuestro y el homicidio, con el propósito de que puedan ser aplicados los criterios probatorios adecuados e impuestas las penas que consideren la extrema gravedad de este delito a todos aquellos implicados en el mismo. En el presente caso, la Corte IDH observó que el artículo 215-A del Código Penal Federal no incluía dicho elemento, por lo cual resultaba incompleta la tipificación del delito.[297]

[296] *Caso Radilla Pacheco* vs. *México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 23 de noviembre de 2009. Serie C No. 209, párr. 322.

[297] *Caso Radilla Pacheco* vs. *México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 23 de noviembre de 2009. Serie C No. 209, párr. 323.

En el caso más reciente contra México, el caso *Alvarado Espinoza*, la Corte IDH tomó nota de que el 17 de noviembre de 2017 fue publicada la "Ley General en Materia de Desaparición Forzada de Personas, Desaparición Cometida por Particulares y del Sistema Nacional de Búsqueda de Personas"[298] la cual permite establecer una nueva política pública enfocada en la búsqueda y localización de personas desaparecidas y plantea la creación de cuatro instrumentos básicos: i) el Sistema Nacional de Búsqueda; ii) el Registro Nacional de Personas Desaparecidas y No Localizadas; iii) el Registro Nacional Forense, y iv) el Consejo Nacional Ciudadano", bajo este panorama el Tribunal Interamericano estimó que "con la aprobación de la mencionada Ley y sus mecanismos el Estado ha atendido, en lo pertinente, la violación previamente acreditada al respecto".[299]

b) Jurisdicción militar

Respecto al tema de la jurisdicción militar, la Corte IDH notó que el artículo 57, fracción II, inciso a) era contrario a la CADH debido a que "dicha disposición se ref[ería] a la extensión de la jurisdicción militar sobre delitos del fuero ordinario cuando sean "[c]ometidos por militares en los momentos de estar en servicio o con motivo de actos del mismo".[300]

---

[298] Dicha ley establece que: Artículo 27. Comete el delito de desaparición forzada de personas, el servidor público o el particular que, con la autorización, el apoyo o la aquiescencia de un servidor público, prive de la libertad en cualquier forma a una persona, seguida de la abstención o negativa a reconocer dicha privación de la libertad o a proporcionar la información sobre la misma o su suerte, destino o paradero. Disponible en http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LGMDFP_171117.pdf

[299] *Caso Alvarado Espinoza y otros* vs. *México. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 28 de noviembre de 2018. Serie C No. 370, párrs. 320 y 321.

[300] *Caso Radilla Pacheco* vs. *México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 23 de noviembre de 2009. Serie C No. 209, párr. 283.

La Corte IDH determinó que la competencia de la jurisdicción militar sobre delitos que tengan origen en el fuero ordinario cuando son cometidos por militares en activo, es necesario que se establezca claramente la relación directa y próxima con la función militar o con la afectación de bienes jurídicos propios del orden militar.[301]

Así, la Corte IDH concluyó que "el artículo 57, fracción II, inciso a), del Código de Justicia Militar es una disposición amplia e imprecisa que impide la determinación de la estricta conexión del delito del fuero ordinario con el servicio castrense objetivamente valorado. La posibilidad de que los tribunales castrenses juzguen a todo militar al que se le imputa un delito ordinario, por el solo hecho de estar en servicio, implica que el fuero se otorga por la mera circunstancia de ser militar. En tal sentido, aunque el delito sea cometido por militares en los momentos de estar en servicio o con motivo de actos del mismo no es suficiente para que su conocimiento corresponda a la justicia penal castrense", por lo que se incumplía la obligación contenida en el artículo 2 de la Convención Americana, en conexión con los artículos 8 y 25 de la misma.[302]

En el *caso Alvarado Espinoza*, la Corte IDH analizó dos momentos respecto de este elemento debido que, para el momento de los hechos, en un principio, las investigaciones fueron conocidas por el fuero castrense y con posteridad —y derivado de otras condenas del Estado mexicano en la materia— las investigaciones fueron remitidas al fuero civil.

Sobre estos temas, el Estado afirmó que el conocimiento del caso por la jurisdicción militar se debió a que así lo disponía el

[301] *Caso Radilla Pacheco* vs. *México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 23 de noviembre de 2009. Serie C No. 209, párr. 284.

[302] *Cfr. Caso Radilla Pacheco* vs. *México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 23 de noviembre de 2009. Serie C No. 209, párrs. 286 y 289.

artículo 57.II.a) del Código de Justicia Militar vigente en dicha época, cuestión que —a su juicio— había quedado subsanada a partir de la modificación de dicho ordenamiento por el Congreso de la Unión.[303] No obstante, la Corte IDH consideró que —contrario a lo afirmado por el Estado— la posterior remisión del caso a las autoridades civiles, si bien fue una decisión correcta, no implicó que la violación hubieran quedado subsanada, pues las afectaciones al proceso de investigación, en cuanto a la obtención de elementos de prueba pertinentes y el desarrollo de diligencias en los primeros momentos, habían tenido serias implicaciones en la investigación, máxime cuando se trataba de una desaparición en que la debida diligencia resulta crucial para dar con el paradero de las víctimas.[304]

Finalmente, una de las cuestiones que indirectamente estaba en discusión era si las fuerzas armadas podrían ejercer funciones de seguridad pública, para ello, en un *obiter dictum*, la Corte IDH externó que:

> 182. En vista de lo anterior, como regla general, la Corte reafirma que el mantenimiento del orden público interno y la

[303] *Caso Alvarado Espinoza y otros* vs. *México. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 28 de noviembre de 2018. Serie C No. 370, párrs. 237 y 238. Sobre dicha cuestión, tanto la Comisión como las representantes citaron las conclusiones de esta Corte al emitir las Resoluciones de 17 de abril de 2015 dentro los procesos de supervisión de cumplimiento de sentencia de los casos Radilla Pacheco y otros, y Cabrera García y otro, vs. México. Ello, pues dicha legislación aún autoriza la intervención del fuero militar en los delitos en que el imputado y la víctima son militares y en los delitos en que el imputado sea militar y no sea un civil el sujeto pasivo del delito o titular del bien jurídico. Este Tribunal, si bien sostiene el criterio establecido en las Resoluciones de 17 de abril de 2015, dado que en el presente caso no se encuentra frente al supuesto referido, no se pronunciará al respecto, ya que escapa de la materia de estudio. Cfr. Caso Cabrera García y Montiel Flores vs. México. Supervisión de cumplimiento de sentencia. Resolución del 17 de abril de 2015, párrs. 21 y 23; y Casos Radilla Pacheco, Fernández Ortega y otros, y Rosendo Cantú y otra vs. México. Supervisión de cumplimiento de sentencia. Resolución de la Corte IDH de 17 de abril de 2015, Considerandos 21 y 23.

[304] *Caso Alvarado Espinoza y otros* vs. *México. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 28 de noviembre de 2018. Serie C No. 370, párr. 235.

seguridad ciudadana deben estar primariamente reservados a los cuerpos policiales civiles. No obstante, cuando excepcionalmente intervengan en tareas de seguridad, la participación de las fuerzas armadas debe ser:

a) Extraordinaria, de manera que toda intervención se encuentre justificada y resulte excepcional, temporal y restringida a lo estrictamente necesario en las circunstancias del caso;

b) Subordinada y complementaria, a las labores de las corporaciones civiles, sin que sus labores puedan extenderse a las facultades propias de las instituciones de procuración de justicia o policía judicial o ministerial;

c) Regulada, mediante mecanismos legales y protocolos sobre el uso de la fuerza, bajo los principios de excepcionalidad, proporcionalidad y absoluta necesidad y de acuerdo con la respectiva capacitación en la materia, y

d) Fiscalizada, por órganos civiles competentes, independientes y técnicamente capaces.

183. Asimismo, la Corte reitera su jurisprudencia en el sentido que el Estado debe brindar recursos sencillos y expeditos para denunciar la violación de los derechos humanos, así como que tales denuncias deben ser ventiladas ante la jurisdicción ordinaria y no militar, las cuales deberán ser efectivamente investigadas y, en su caso, sancionados los responsables.[305]

c) Amparo libertad

En lo referente al amparo libertad del Estado mexicano, la Corte IDH notó que la anterior legislación exigía "que la persona desaparecida ratificara la demanda de amparo", lo cual tornaba ilusorio dicho recurso.[306] Sobre este punto dado que fue sub-

[305] *Caso Alvarado Espinoza y otros* vs. *México. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 28 de noviembre de 2018. Serie C No. 370, párrs. 182 y 183.

[306] *Caso Alvarado Espinoza y otros* vs. *México. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 28 de noviembre de 2018. Serie C No. 370, párr. 138: "El 7 de enero de 2010 dicho juzgador federal requirió la presentación de Nitza

sanado con la emisión de la nueva Ley de Amparo del 2013 este requerimiento, la Corte IDH tomó positivamente que "el último párrafo del artículo 15 de la referida ley señala que "en los casos de desaparición forzada de personas el juez tiene [24] horas para darle trámite al amparo, dictar la suspensión de los actos reclamados, y requerir a las autoridades correspondientes toda la información que pueda resultar conducente para la localización y liberación de la probable víctima", agregando, además que "ninguna autoridad podrá [...] negarse a practicar las diligencias que de ellas se soliciten o sean ordenadas"; es decir, la ley ordena una actuación inmediata y prevé mecanismos para que los juzgadores puedan obtener la presentación de las probables víctimas de desaparición. De esta forma, esta Corte no encuentra motivo para considerar que la actual configuración del juicio de amparo no constituya un recurso efectivo para tales efectos o que existan contradicciones entre dicha ley y la [Ley General en Materia de Desaparición Forzada de Personas, Desaparición Cometida por Particulares y del Sistema Nacional de Búsqueda de Personas]".[307]

VIII. Perú

a) Jurisdicción militar

En el caso *Durand y Ugarte*, la Corte IDH declaró que existía una violación al artículo 2 de la CADH debido a que se encontraba vigente la Ley Orgánica de Justicia Militar (Decreto Ley No. 23201) y el Código de Justicia Militar (Decreto-Ley No. 23214)

Paola y José Ángel Alvarado o información sobre su ubicación a efecto de que ratificaran la petición. Al no ser esto posible, 6 de mayo de 2010 ordenó suspender el procedimiento [...]".

[307] *Caso Alvarado Espinoza y otros* vs. *México. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 28 de noviembre de 2018. Serie C No. 370, párr. 323.

los cuales permitían que las investigaciones en este caso fueran llevadas a cabo dentro del fuero militar, lo cual vulneraba la garantía de ser juzgado ante un tribunal competente e imparcial.[308] Derivado de lo anterior, la Corte IDH estimó que en el presente caso se había violado el artículo 2 de la Convención, por cuanto el Estado no ha tomado las medidas adecuadas de derecho interno que permitan hacer efectivos los derechos consagrados en la misma, es decir que fueran investigados por tribunales imparciales —tribunales ordinarios.[309]

Respecto de casos subsiguientes como lo son *La Cantuta*, *Osorio Rivera y familiares* y *Tenorio Roca y otros* la Corte IDH reiteró su jurisprudencia en relación a que el fuero castrense solo debía juzgar a militares en activo, pues de lo contrario se ve afectado el derecho del juez natural y, por ende el debido proceso.[310]

---

[308] *Caso Durand y Ugarte* vs. *Perú. Fondo*. Sentencia de 16 de agosto de 2000. Serie C No. 68, párr. 125. Al respecto la Corte IDH señaló que: "125. Por lo que respecta a la afirmación sobre la parcialidad y dependencia de la justicia militar, es razonable considerar que los funcionarios del fuero militar que actuaron en el proceso encaminado a investigar los sucesos de El Frontón carecían de la imparcialidad e independencia requeridas por el artículo 8.1 de la Convención para investigar los hechos de una manera eficaz y exhaustiva y sancionar a los responsables por los mismos. 126. [L] os tribunales que conocieron los hechos relacionados con dichos sucesos "constituyen un alto Organismo de los Institutos Armados" y los militares que integraban dichos tribunales eran, a su vez, miembros de las fuerzas armadas en servicio activo, requisito para formar parte de los tribunales militares. Por tanto, estaban incapacitados para rendir un dictamen independiente e imparcial [ya que quienes habían participado en los hechos eran militares activos]".

[309] *Caso Durand y Ugarte* vs. *Perú. Fondo*. Sentencia de 16 de agosto de 2000. Serie C No. 68, párr. 138.

[310] *Caso Tenorio Roca y otros* vs. *Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 22 de junio de 2016. Serie C No. 314, párr. 194: La Corte recuerda que su jurisprudencia relativa a los límites de la competencia de la jurisdicción militar para conocer hechos que constituyen violaciones a derechos humanos ha sido constante, en el sentido de afirmar 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 a las funciones propias de las fuerzas militares. Por ello, la Corte ha señalado que en el fuero militar solo se

Los casos *Osorio Rivera y Familiares*[311] y *La Cantuta*,[312] coinciden en declarar responsable al Estado por violación al principio del juez natural, sólo por el tiempo en que estuvieron en funcionamiento dichos procesos, pues posteriormente se continuó la investigación en el fuero que debía conocerlos desde un principio, es decir, la jurisdicción ordinaria.

En el caso *Tenorio Roca* —en donde la víctima era un militar— al igual que los caso *Osorio Rivera y familiares* y *La Cantuta*, la Corte IDH estimó que al dirimir la Corte Suprema de Justicia en este caso la competencia a favor de la jurisdicción militar bajo el delito de función y sumado al período durante el cual los casos se mantuvieron en la jurisdicción militar entre los años 1984 a 1986 y 1986 a 1995, respectivamente, constituyeron una violación a la garantía de juez natural.[313]

La Corte IDH, respecto a la jurisdicción militar ha entendido que la obligación de velar por la garantía del juez natural respecto de un país no surge cuando la Corte IDH se pronuncia al respecto en un caso concreto o por el año en el que sucedieron los hechos, sino que surge desde el momento que ratifica la Convención Americana.[314]

---

debe juzgar a militares activos por la comisión de delitos o faltas que por su propia naturaleza atenten contra bienes jurídicos propios del orden militar. Por consiguiente, tomando en cuenta la naturaleza del crimen y el bien jurídico lesionado, la jurisdicción penal militar no es el fuero competente para investigar y, en su caso, juzgar y sancionar a los autores de violaciones de derechos humanos sino que el procesamiento de los responsables corresponde siempre a la justicia ordinaria o común.

311 *Caso Osorio Rivera y familiares* vs. *Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 26 de noviembre de 2013. Serie C No. 274, párrs. 187 a 191.

312 *Caso La Cantuta* vs. *Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 29 de noviembre de 2006. Serie C No. 162, párrs. 140 a 142 y 145.

313 *Caso Tenorio Roca y otros* vs. *Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 22 de junio de 2016. Serie C No. 314, párr. 201

314 *Caso Tenorio Roca y otros* vs. *Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 22 de junio de 2016. Serie C No. 314, párr. 196.

b) Tipificación del delito de desaparición forzada

En el caso *Santiago Gómez Palomino y otros,* la Corte IDH analizó la tipificación del delito de desaparición forzada en la Ley No. 26.926 de 1998, la cual incorporó al Código Penal el Título XIV-A relativo a los "Delitos contra la Humanidad", tipificándose en su artículo 320 el delito de desaparición forzada. El artículo 320 del Código Penal vigente en el Perú establece que:

> "[e]l funcionario o servidor público que prive a una persona de su libertad, ordenando o ejecutando acciones que tengan por resultado su desaparición debidamente comprobada, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de quince años e inhabilitación, conforme al artículo 36 incisos 1 y 2 del Código Penal".[315]

Al respecto la Corte IDH estimó que era pertinente pronunciarse sobre si dicha tipificación era acorde con la definición establecida en el artículo II y III de la CIDFP:[316]

[315] *Caso Gómez Palomino* vs. *Perú. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 136, párr. 98.

[316] *Cfr. Caso Gómez Palomino* vs. *Perú. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 136, párr. 101 y ss.

a) Del sujeto activo del delito	Para garantizar la plena protección contra la desaparición forzada según los artículos y 2 de la Convención Americana y I b) de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada, el derecho penal interno debe asegurar la sanción de todos los "autores, cómplices y encubridores del delito de desaparición forzada de personas", sean agentes del Estado o "personas o grupos de personas que actúen con la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado". [...] El artículo 320 del Código Penal del Perú restringe la autoría de la desaparición forzada a los "funcionarios o servidores públicos". Esta tipificación no contiene todas las formas de participación delictiva que se incluyen en el artículo II de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, resultando así incompleta.
b) Negativa de reconocer la detención y revelar la suerte o el paradero de la persona detenida	Este elemento debe estar presente en la tipificación del delito, porque ello permite distinguirlo de otros con los que usualmente se la relaciona, como el plagio o secuestro y homicidio, con el propósito de que puedan ser aplicados los criterios probatorios adecuados e impuestas las penas que consideren la extrema gravedad de este delito a todos aquellos implicados en el mismo. [El] artículo 320 del Código Penal peruano no lo incluye, por lo que corresponde al Estado adecuar su legislación interna para compatibilizarlo con sus obligaciones internacionales.
c) la "debida comprobación" de la desaparición forzada	[...] Tal y como está redactado el artículo 320 del Código Penal, que hace una referencia a que la desaparición debe ser "debidamente comprobada", presenta graves dificultades en su interpretación. En primer lugar, no es posible saber si esta debida comprobación debe ser previa a la denuncia del tipo y, en segundo lugar, tampoco se desprende de allí quién debe hacer esta comprobación. [L]o que caracteriza a la desaparición forzada es su naturaleza clandestina, lo que exige que el Estado, en cumplimiento de buena fe de sus obligaciones internacionales, proporcione la información necesaria, pues es él quien tiene el control de los medios para aclarar hechos ocurridos dentro de su territorio. Por lo tanto, cualquier intento de poner la carga de la prueba en las víctimas o sus familiares se aparta de la obligación del Estado señalada en el artículo 2 de la Convención Americana y en los artículos I b) y II de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada.

En el caso *Anzualdo Castro*, a diferencia del caso *Gomes Palomino* en donde la Corte IDH no verificó si la inadecuada tipificación del delito de desaparición forzada había obstaculizado las investigaciones a nivel interno, en este caso el Tribunal Interamericano determinó que no se había demostrado relación especifica alguna entre la falta de efectividad, diligencia y exhaustividad en las investigaciones y la inadecuación del tipo penal de desaparición forzada a los parámetros convencionales; sin embargo la Corte IDH estimó que independientemente de lo anterior, mientras esa norma penal no sea correctamente adecuada, el Estado continúa incumpliendo los artículos 2 de la Convención Americana y III de la CIDFP.[317]

En similar sentido se pronunció en el caso *Osorio Rivera y familiares* del año 2013; sin embargo la Corte IDH en este caso —derivado de la supervisión de cumplimiento del caso *Gómez Palomino*— consideró pertinente retomar el análisis que había hecho del Acuerdo Plenario 09-2009/CJ-116 de la Corte Suprema de Justicia de la República del Perú de 13 de noviembre de 2009:[318]

[317] *Caso Anzualdo Castro* vs. *Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de septiembre de 2009. Serie C No. 202, párrs. 166 y 167. En la misma sintonía, en el caso Terrones Silva y otros, la Corte IDH estimó que: "219. La Corte nota que ni los representantes ni la Comisión precisaron si la referida tipificación penal o el mencionado Acuerdo de la Corte Suprema de Justicia tuvieron alguna incidencia en las investigaciones que ha sido llevadas a cabo por las desapariciones [...]. Al contrario, los alegatos planteados al respecto fueron presentados de forma genérica. Por ello, en el presente caso, a la Corte no le corresponde emitir un pronunciamiento ni realizar un análisis sobre la conformidad con la Convención Americana de las normas antedichas, puesto que la competencia contenciosa de la Corte no tiene por objeto la revisión de normas nacionales en abstracto. *Cfr. Caso Terrones Silva y otros* vs. *Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 26 de septiembre de 2018. Serie C No. 360, párr. 219.

[318] *Cfr. Caso Gómez Palomino* vs. *Perú. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia*. Resolución emitida por la Corte Interamericana el 5 de julio de 2011, Considerando 36.

1. Es una contradicción con la jurisprudencia de la Corte IDH pues el AP para imputar responsabilidad al funcionario, éste debería estar en funciones cuando el delito de desaparición forzada entro en vigor en la ley penal.

2. respecto a la debida comprobación de la desaparición forzada, el AP propone la comprensión de dichos términos definiéndolos como: "no dar información de una persona, a quien no se le encuentra en los lugares donde normal o razonablemente debía estar —desconocimiento de su localización—, precisamente, se consolida cuando se cumple este elemento, esto es, no brindar la información legalmente impuesta sobre el paradero o situación jurídica del afectado, que ha de tener, como presupuesto o como acción preparatoria incorporada al tipo legal, la privación de libertad del individuo sobre el que recae la acción típica". Esta es en principio una medida positiva, sin embargo, el Estado ha notado que el acuerdo plenario constituye parámetros de interpretación jurisprudencial. Esto implica, según el artículo 22 de la Ley Orgánica del Poder Judicial peruano, que mediante una resolución motivada el juzgador puede apartarse de dicha jurisprudencia. La introducción de la discrecionalidad jurisdiccional respecto al significado de los términos "debidamente comprobado" es incompatible con la Convención que ha indicado con meridiana claridad que "lo que caracteriza a la desaparición forzada es su naturaleza clandestina, lo que exige que el Estado, en cumplimiento de buena fe de sus obligaciones internacionales, proporcione la información necesaria, pues es él quien tiene el control de los medios para aclarar hechos ocurridos dentro de su territorio. Por lo tanto, cualquier intento de poner la carga de la prueba en las víctimas o sus familiares se aparta de la obligación del Estado señalada en el artículo 2 de la Convención Americana y en los artículos I.b) y II de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas.

> 3. Otro elemento que puede resultar problemático dentro de dicho acuerdo plenario constituye la afirmación que, "como el delito de desaparición forzada es de ejecución permanente presenta singularidades en relación a la aplicación de la ley penal en el tiempo. Su punto de inicio no es la privación de libertad sino el momento en que empieza a incumplirse el mandato de información". Esta afirmación no deja claro si ello implica que no se configura el delito hasta el momento en que se presente una solicitud de información respecto a la persona que se presume detenida y que ésta sea denegada. Al respecto, esta formulación del delito no permite contemplar la posibilidad de una situación en la que no se sepa con certeza si la persona desaparecida está o estuvo detenida: es decir, no contempla situaciones en las que no se reconoce que se haya privado a alguien de su libertad, aun cuando tampoco se sepa el paradero de dicha persona. Es precisamente esa falta de reconocimiento de la privación de libertad lo que en muchas ocasiones pone en peligro otros derechos fundamentales de la persona desaparecida".[319]

En el caso *Tenorio Roca y otros*, respecto del artículo 320 del Código Penal, que tipifica la desaparición forzada, la Corte IDH notó que dicho artículo había sido usado en la investigación y con posterioridad se había aplicado el Acuerdo Plenario No. 9-2009/CJ-116; a nivel interno se consideró que correspondía apartarse del Acuerdo Plenario No. 9-2009/CJ-116 en cumplimiento de los lineamientos fijados por el Tribunal Constitucional y la Corte Interamericana en cuanto a la obligación de investigar graves violaciones a los derechos humanos y, en particular, bajo el entendimiento de que el delito de desaparición forzada "se extiende más allá de su situación de funcionario o

[319] *Caso Osorio Rivera y familiares* vs. *Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de noviembre de 2013. Serie C No. 274, párrs. 208 a 210.

servidor público y que solo cesa cuando este deber de informar (el paradero de la víctima) sea satisfecho".[320]

En este caso la Corte IDH valoró positivamente que se había ejercido un adecuado y oportuno control de convencionalidad en el caso concreto la inadecuación del tipo penal de desaparición forzada y de ciertos extremos del Acuerdo Plenario No. 9-2009/CJ-116 a los parámetros convencionales, en el caso no se había materializó en un elemento específico de obstaculización en el desarrollo efectivo de las investigaciones o procesos abiertos por la desaparición forzada del señor Tenorio Roca;[321] sin embargo, el Tribunal Interamericano estimó que la determinación para el caso concreto no subsana o invalida el hecho de que la tipificación que continúa vigente del delito de desaparición forzada de personas en el artículo 320 del Código Penal, y su interpretación por medio del Acuerdo Plenario No. 9-2009/CJ-116, no se adapta a los parámetros internacionales y podrían potencialmente constituir una fuente de impunidad en casos de desaparición forzada de personas.[322] Lo que implicaba nuevamente que se habia violado el art. 2 entre tanto no se adecue la norma penal en cuestión.

Recientemente, mediante la Resolución de Supervisión de cumplimiento de 14 de mayo de 2019, la Corte IDH declaró el cumplimiento total de la medida consistente en "adoptar las medidas necesarias para reformar su legislación penal a efectos de compatibilizarla con los estándares internacionales en materia

[320] *Caso Tenorio Roca y otros* vs. *Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 22 de junio de 2016. Serie C No. 314, párr. 229.

[321] *Caso Tenorio Roca y otros* vs. *Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 22 de junio de 2016. Serie C No. 314, párr. 231.

[322] *Caso Tenorio Roca y otros* vs. *Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 22 de junio de 2016. Serie C No. 314, párr. 232.

de desaparición forzada de personas" en los cuatro casos, tomando como base lo desarrollado en el caso *Gómez Palomino.*[323]

c) Leyes de Amnistía

En cuanto a las leyes de amnistía desde el *caso Barrios Altos* (un caso relacionado con ejecuciones extrajudiciales) la Corte IDH ya había expuesto su posición con relación al contenido de las Leyes de Amnistía 26479 y 26492, declarando que las mismas son incompatibles con la Convención Americana y, en consecuencia, carecen de efectos jurídicos *ab initio*.[324] Por otro lado, en la Resolución de Supervisión de cumplimiento de sentencia de 22 de septiembre de 2005 del mismo caso, la Corte IDH declaró que, de conformidad con lo señalado en el considerando noveno de la misma, el Estado había dado cumplimiento total a "la aplicación de lo dispuesto por la Corte en su Sentencia de interpretación de la Sentencia de fondo de 3 de septiembre de 2001 en este caso "sobre el sentido y alcances de la declaración de ineficacia de las Leyes No. 26479 y 26492 (punto resolutivo 5.a) de la Sentencia sobre Reparaciones de 30 de noviembre de 2001".[325] Para ello tomó en cuenta que la Sentencia de 14 de marzo de 2001 se publicó en el Diario Oficial "El Peruano" el 8 de abril de 2005 y la Resolución del Fiscal de la Nación emitida el 18 de abril de 2005.[326]

---

[323] *Casos Gómez Palomino, Anzualdo Castro, Osorio Rivera y familiares y Tenorio Roca y otros* vs. *Perú. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia*. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 14 de mayo de 2019, Considerando 8 a 24 y punto resolutivo 1.

[324] *Caso Barrios Altos* vs. *Perú. Fondo*. Sentencia de 14 de marzo de 2001. Serie C No. 75, párr. 44.

[325] *Caso Barrios Altos* vs. *Perú. Interpretación de la Sentencia de Fondo*. Sentencia de 3 de septiembre de 2001. Serie C, No. 83, párr. 18 y punto resolutivo segundo y *Caso Barrios Altos* vs. *Perú. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 30 de noviembre de 2001. Serie C No. 87, punto resolutivo quinto, inciso a).

[326] *Caso Barrios Altos* vs. *Perú. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia.* Resolución emitida por la Corte Interamericana el 22 de septiembre de 2005, punto resolutivo 1.

En cuanto a los casos de desaparición forzada, en el caso *La Cantuta*, la Corte IDH sostuvo que la Ejecutoria Suprema de 16 de junio de 1995 del Consejo Supremo de Justicia Militar constituyó un acto de aplicación de las leyes de amnistía y surtió efectos hasta que ese mismo órgano declaró la nulidad de ese acto mediante Ejecutoria Suprema de 16 de octubre de 2001, en acatamiento de disposiciones internas y de lo dispuesto por la Corte Interamericana en el caso Barrios Altos. Por otro lado, la Corte IDH resaltó que no existía evidencia de que las leyes de amnistía hayan sido aplicadas en las investigaciones y procesos penales abiertos desde el año 2001, o que hayan impedido la apertura de otras investigaciones o procesos, en relación con los hechos de dicho caso o de otros casos en el Perú. Debido a lo anterior, la Corte concluyó que, durante el período en que las leyes de amnistía fueron aplicadas en dicho caso, el Estado incumplió su obligación de adecuar su derecho interno a la Convención contenida en el artículo 2 de la misma, en relación con los artículos 4, 5, 7, 8.1, 25 y 1.1 del mismo tratado, en perjuicio de los familiares.[327]

En los casos *Anzualdo Castro* vs. *Perú*[328] y *Osorio Rivera y familiares* vs. *Perú*,[329] a pesar de que no se verificaron actos procesales concretos a consecuencia de la entrada en vigencia y aplicación de las Leyes Nos. 26479 y 26492, la Corte IDH determinó que esa normativa constituía un obstáculo general a las investigaciones de graves violaciones de derecho humanos en el Perú durante el período en que fueron aplicadas. Por consiguiente, la Corte determinó que el Estado incumplió su obliga-

[327] *Cfr. Caso La Cantuta* vs. *Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 29 de noviembre de 2006. Serie C No. 162, párrs. 165 a 189.

[328] *Caso Anzualdo Castro* vs. *Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de septiembre de 2009. Serie C No. 202, párr. 163.

[329] *Caso Osorio Rivera y familiares* vs. *Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de noviembre de 2013. Serie C No. 274, párrs. 213 a 217.

ción de adecuar su derecho interno a la Convención por dicho lapso temporal específico, en el cual se verificó una inactividad procesal por la vigencia de las referidas leyes.

En el caso de la *Comunidad Campesina de Santa Bárbara,*[330] a pesar de haberse dispuesto en el año 1995 la aplicación de las leyes de amnistía tanto en el fuero militar como en el ordinario, en el año 2002 se reabrió el proceso en la jurisdicción militar y en el año 2005 en la jurisdicción ordinaria, de modo tal que dicho proceso resultó en una condena a 20 años de pena privativa de libertad y el pedido de captura de los procesados ausentes. En este caso, la Corte IDH consideró que la aplicación contraria a la Convención de la Ley de Amnistía No. 26479, derivó en el archivo de la investigación en la jurisdicción ordinaria por 10 años, lo cual afectó la continuidad del referido proceso e impidió la investigación y sanción de los responsables de las violaciones graves de derechos humanos durante ese lapso de tiempo. Sin perjuicio de ello, la Corte notó que la aplicación de la mencionada Ley de Amnistía había dejado de constituir un obstáculo para la resolución judicial del caso. Por consiguiente, la Corte IDH concluyó que la aplicación del referido ordenamiento constituyó una obstaculización a la debida investigación en violación de los artículos 8 y 25 de la Convención, pero no declaró violado el artículo 2.

En el caso *Tenorio Roca*, a diferencia del precedente del caso *Comunidad Campesina de Santa Bárbara*, en el caso no existía una reapertura de la investigación archivada por la desaparición forzada del señor Tenorio Roca, sino que a partir de las medidas generales adoptadas por el Perú en cumplimiento de la sentencia del caso Barrios Altos se inició una investigación relacionada

[330] *Caso Comunidad Campesina de Santa Bárbara* vs. *Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 1 de septiembre de 2015. Serie C No. 299, párrs. 247 y ss.

en este caso.[331] Por ende, la Corte IDH notó que la aplicación contraria a la Convención de la Ley de Amnistía No. 26479 impidió la investigación y sanción de los responsables de las graves violaciones de derechos humanos cometidas en perjuicio de Rigoberto Tenorio Roca por un lapso de al menos ocho años.

Por consiguiente, la Corte IDH consideró que el Estado incumplió el deber de adecuar su derecho interno a la Convención, contenido en el artículo 2 de dicho instrumento, en relación con los artículos 8.1 y 25.1 del mismo tratado, por la aplicación de la Ley de Amnistía No. 26479 en el proceso seguido por la desaparición del señor Tenorio Roca y durante el período en que las leyes de amnistía fueron aplicadas en el Perú.[332]

IX. Panamá

En el *caso Heliodoro Portugal*, el Tribunal Interamericano abordó cómo la falta de tipificación de la desaparición forzada había impactado en la investigación de los hechos —en un principio— y, con posterioridad, cómo la tipificación que había realizado el Estado Panameño había resultado insuficiente.

En cuanto al primer punto, la Corte IDH externó que la falta de tipificación del delito de desaparición forzada, al menos hasta la entrada en vigor del Código Penal del 2007, la investigación se había realizado mediante el tipo penal de homicidio, sin embargo, dicho tipo penal sólo se limitaba en la afectación del derecho a la vida y la acción penal sobre éste está sujeta a la prescripción, por lo que en el caso en concreto se declaró el sobreseimiento de los presuntos implicados por prescripción de

[331] *Caso Tenorio Roca y otros* vs. *Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 22 de junio de 2016. Serie C No. 314, párr. 218.

[332] *Caso Heliodoro Portugal* vs. *Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 12 de agosto de 2008. Serie C No. 186, párr. 218 y 219.

la acción penal.[333] Cabe aclarar que, para ese momento, dado que Panamá no había ratificado la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, no existía una obligación internacional de tipitifcar dicho delito por este instrumento internacional.

En cuanto al segundo punto, es decir, a partir de que el Estado tuvo la obligación internacional derivado de la ratificación de la CIDFP[334] (28 de marzo de 1996) y tipificó la desaparición forzada en su legislación interna (2007).[335] En cuanto al primer aspecto, la Corte IDH notó que habían transcurrido 10 años desde la entrada en vigor de la CIDFP en Panamá hasta el momento

[333] *Caso Heliodoro Portugal* vs. *Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 12 de agosto de 2008. Serie C No. 186, párr. 183: [...] La Corte observa, no obstante, que la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia de Panamá señaló, al resolver acerca de la prescripción de la acción penal en el caso del señor Heliodoro Portugal, que debido a que Panamá había ratificado la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas y en virtud del artículo octavo de dicho tratado, la acción penal en casos de desaparición forzada como éste no era prescriptible.

[334] *Caso Heliodoro Portugal* vs. *Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 12 de agosto de 2008. Serie C No. 186, párr. 186: "El artículo III de dicha Convención Interamericana señala, en lo pertinente: [l]os Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales, las medidas legislativas que fueren necesarias para tipificar como delito la desaparición forzada de personas, y a imponerle una pena apropiada que tenga en cuenta su extrema gravedad. Dicho delito será considerado como continuado o permanente mientras no se establezca el destino o paradero de la víctima [...]".

[335] *Cfr. Caso Heliodoro Portugal* vs. *Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 12 de agosto de 2008. Serie C No. 186, párrs. 185 y 184: "[Adicionalmente la Corte IDH identificó que en ese momento] no existía un tipo penal de desaparición forzada de personas en el derecho panameño al momento en que iniciaron los procesos en 1990. Sin embargo, la Corte observ[ó] que no existía para esa fecha una obligación particular de tipificar el delito de desaparición forzada de conformidad con las obligaciones estatales asumidas en razón de haber ratificado la Convención Americana. A la luz del artículo 2 de la Convención Americana, este Tribunal consider[ó] que desde el momento en que se iniciaron los procesos, la legislación panameña contemplaba normas penales conducentes a la efectiva observancia de las garantías previstas en la Convención respecto de los derechos individuales a la vida, integridad personal y libertad personal, según lo establecía el entonces vigente Código Penal de 1983 [...]".

de la tipificación del delito a nivel interno, lo cual constituía una violación al artículo III de dicho instrumento pues no era razonable el tiempo transcurrido.[336] En cuanto al segundo elemento, debido a que en el 2007 se había tipificado la desaparición forzada, la Corte IDH evaluó si dicha tipificación cumplía con los elementos que daba la CIDFP en su artículo II. El Estado tipificó el delito de desaparición forzada en el artículo 150 del Código Penal de 2007, el cual establece lo siguiente:

> El servidor público que, con abuso de sus funciones o en infracción de las formalidades legales, prive de cualquier forma a una persona o más personas de su libertad corporal, o conociendo su paradero niegue proporcionar esta información cuando así se le requiere, será sancionado con prisión de tres a cinco años. Igual sanción se aplicará a los particulares que actúen con autorización o apoyo de los servidores públicos. Si la desaparición forzada es por más de un año, la pena será de diez a quince años de prisión.[337]

La Corte IDH constató que si bien esta tipificación del delito permitía la penalización de ciertas conductas que constituyen desaparición forzada de personas, el Tribunal Interamericano examinó esta norma con el fin de verificar si cumplía a cabalidad las obligaciones internacionales del Estado, a la luz de los artículos II y III de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada. Para estos efectos, analizó lo siguiente:[338]

---

[336] *Caso Heliodoro Portugal* vs. *Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 12 de agosto de 2008. Serie C No. 186, párr. 187.

[337] *Caso Heliodoro Portugal* vs. *Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 12 de agosto de 2008. Serie C No. 186, párr. 190.

[338] *Cfr. Caso Heliodoro Portugal* vs. *Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 12 de agosto de 2008. Serie C No. 186, párrs. 192 y 209.

a) el elemento de ilegalidad de la privación de libertad	La tipificación del delito de desaparición forzada que se encontraba en el artículo 150 del Código Penal panameño contemplaba como elemento sustantivo que la privación de libertad personal se lleve a cabo por un servidor público "con abuso de sus funciones o en infracción de las formalidades legales", o por un particular que actúe "con autorización o apoyo de los servidores públicos" [...] . Al limitar la privación de libertad en este contexto a aquellas situaciones en que ésta sea ilegal, excluyendo así formas legítimas de privación de libertad, la tipificación del delito se aparta de la fórmula mínima convencional. Cabe resaltar que la fórmula contenida en la Convención Interamericana señala como elemento básico la privación de libertad, "cualquiera que fuere su forma". Es decir, no resulta relevante la forma en que se hubiese producido: lícita o ilícita, violenta o pacífica, por ejemplo. [...]De igual manera, si se considera que la redacción del artículo 150 del referido Código Penal contempla la posibilidad de que "particulares que actúen con autorización o apoyo de servidores público" puedan cometer el delito de desaparición forzada, no queda claro bajo qué supuestos un particular podría privar a alguien de la libertad "con abuso de sus funciones o en infracción de las formalidades legales". [...] Esta ambigüedad en una parte del tipo penal de desaparición forzada, [...], resulta en una tipificación menos comprehensiva que aquella estipulada en los artículos II y III de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, lo cual implica un incumplimiento de dicha obligación convencional por parte del Estado.
b) la disyuntiva entre los elementos de privación de libertad y la negación de proporcionar información sobre el paradero del desaparecido	La tipificación panameña del delito de desaparición forzada establecía que se conformará tal delito en uno de los dos siguientes supuestos, pero no en ambos: 1) cuando se prive de libertad personal a otro de manera ilegal, o 2) cuando se niegue proporcionar información acerca del paradero de la persona detenida de manera ilegal [...]. Esta disyuntiva provoca confusión, ya que el primer supuesto puede coincidir con la prohibición general de la privación ilegal de la libertad. Más aún, la normativa internacional requiere que ambos elementos estén presentes, tanto el de la privación de libertad, cualquiera fuere su forma, como el de la negativa de proporcionar información al respecto.

c) la negación de reconocer la privación de libertad[339]	[E]l artículo 150 del Código Penal panameño pareciera que era aplicable únicamente cuando se "niegue proporcionar" información acerca del paradero de alguien cuya privación de libertad ya sea un hecho y se sepa con certeza que efectivamente se ha privado a alguien de su libertad. Esta formulación del delito no permite contemplar la posibilidad de una situación en la que no se sepa con certeza si la persona desaparecida está o estuvo detenida; es decir, no contempla situaciones en las que no se reconoce que se haya privado a alguien de su libertad, aun cuando tampoco se sepa el paradero de dicha persona. Es precisamente esa falta de reconocimiento de la privación de libertad lo que en muchas ocasiones pone en peligro otros derechos fundamentales de la persona desaparecida. Dado que el artículo 150 del Código Penal panameño no incluye este elemento, el cual forma parte de la normativa convencional, el Estado ha incumpli[e] con su obligación de tipificar el delito de desaparición forzada de conformidad con sus obligaciones internacionales en este sentido.
d) la proporcionalidad de la pena en razón de la gravedad del delito[340]	El artículo III de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas genera una obligación al Estado de imponer "una pena apropiada que tenga en cuenta [la] extrema gravedad" del delito de desaparición forzada. El Código Penal panameño establece en su artículo 150 una pena de prisión de tres a cinco años para aquél que cometa el delito de desaparición forzada si ésta dura menos de un año, y de diez a quince años de prisión si la desaparición forzada dura más de un año. Además, el artículo 432 establece penas de veinte a treinta años de prisión cuando se realice dicho delito "de manera generalizada y sistemática [...] contra una población civil o [cuando conociendo de un hecho de desaparición forzada, no la] impida, teniendo los medios para ello".

[339] *Caso Heliodoro Portugal* vs. *Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 12 de agosto de 2008. Serie C No. 186, párr.198: "Un elemento esencial de la desaparición forzada es la negativa de reconocer la privación de libertad. Este elemento debe estar presente en la tipificación del delito, porque ello permite distinguirlo de otros con los que usualmente se le relaciona, como por ejemplo el secuestro, con el propósito de que puedan ser aplicados los criterios probatorios adecuados e impuestas las penas que consideren la extrema gravedad de este delito a todos aquellos implicados en el mismo".

[340] *Caso Heliodoro Portugal* vs. *Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 12 de agosto de 2008. Serie C No. 186, párr. 203 : "En otras oportunidades este Tribunal ha considerado que no puede sustituir a la autoridad nacional en la individualización de las sanciones correspondientes a delitos previstos en el derecho interno; sin embargo, también

e) la naturaleza continua o permanente del delito	El artículo III de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas establece que el delito de desaparición forzada debe ser "considerado como continuado o permanente mientras no se establezca el destino o paradero de la víctima". Según el artículo 120 del Código Penal panameño de 2007, la pena impuesta para el delito de desaparición forzada es imprescriptible. Asimismo, de conformidad con el artículo 115 del Código Penal, no se puede aplicar "la figura del indulto ni amnistías cuando se trate de una desaparición forzada". Si bien el Código Penal reconoce que la pena no es prescriptible, el requisito convencional se refiere más bien a que la acción penal no debe prescribir mientras no se establezca el destino o paradero de la víctima. [...] Dado que el Estado no ha adecuado su normativa interna para señalar expresamente que la acción penal por el delito de desaparición forzada es imprescriptible, el Estado ha incumplido con la obligación señalada en el artículo III de la Convención sobre Desaparición Forzada.

En su etapa de supervisión de cumplimiento, en el año 2017, la Corte IDH dio por cumplida la adecuación del tipo penal de desaparición forzada de personas.[341]

ha señalado que la respuesta de un Estado a la conducta ilícita de un agente debe guardar proporcionalidad con los bienes jurídicos afectados161. En esta ocasión el Tribunal considera pertinente reiterar esta posición y recordar que los Estados tienen una obligación general, a la luz de los artículos 1.1 y 2 de la Convención, de garantizar el respeto de los derechos humanos protegidos por la Convención y que de esta obligación deriva el deber de perseguir conductas ilícitas que contravengan derechos reconocidos en la Convención. Dicha persecución debe ser consecuente con el deber de garantía al que atiende, por lo cual es necesario evitar medidas ilusorias que solo aparenten satisfacer las exigencias formales de justicia. En este sentido, la regla de proporcionalidad requiere que los Estados, en el ejercicio de su deber de persecución, impongan penas que verdaderamente contribuyan a prevenir la impunidad, tomando en cuenta varios factores como las características del delito, y la participación y culpabilidad del acusado".

[341] Véase: *Caso Heliodoro Portugal* vs. *Panamá. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia.* Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 14 de noviembre de 2017.

X. República Dominicana

En el caso *González Medina y familiare*s, la Corte IDH identificó que el Estado no había realizado una investigación efectiva y diligente sobre la desaparición forzada de la víctima; al investigar con base en los delitos tipificados en el ordenamiento interno (secuestro, privación de libertad, homicidio y asociación de malhechores) las autoridades judiciales no tomaron en cuenta los elementos que componen la desaparición forzada de personas ni su extrema gravedad, lo cual amerita una pena apropiada.[342]

La Corte IDH concluyó que la falta de una adecuada utilización de normas o prácticas que garantizaran una investigación efectiva, que tomara en cuenta la complejidad y extrema gravedad de la desaparición forzada, implicó un incumplimiento de la obligación dispuesta en el artículo 2 de la Convención Americana de adoptar las disposiciones internas necesarias para garantizar los derechos protegidos en los artículos 7, 5.1, 5.2, 4.1 y 3 de la Convención, a través de la investigación de la desaparición forzada de Narciso González Medina y la identificación, juzgamiento y, en su caso, sanción de los responsables.[343]

En el caso, los representantes solicitaron expresamente a la Corte IDH que ordenara al Estado que éste "aprobara el tipo penal de desaparición forzada de acuerdo a las normas internacionales en la materia" y que considerara "la ratificación de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas".[344]

---

[342] *Caso González Medina y familiares* vs. *República Dominicana. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de febrero de 2012. Serie C No. 240, párr. 245.

[343] *Caso González Medina y familiares* vs. *República Dominicana. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de febrero de 2012. Serie C No. 240, párr. 246.

[344] *Caso González Medina y familiares* vs. *República Dominicana. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de febrero de 2012. Serie C No. 240, párr. 305.

Sin detrimento de lo anterior, la Corte IDH estimó que "dentro de un plazo razonable, la República Dominicana debe garantizar que la aplicación de las normas de su derecho interno y el funcionamiento de sus instituciones permitan realizar una investigación adecuada de la desaparición forzada y, en caso de que dichas normas sean insuficientes, debe realizar las reformas legislativas o adoptar las medidas administrativas, judiciales u otras que sean necesarias para alcanzar dicho objetivo".[345]

XI. Uruguay

En el caso *Gelman* vs. *Uruguay*, la Corte IDH analizó la Ley de Caducidad como una especie de forma de amnistía pues su objeto era la de impedir la investigación de los responsables de graves violaciones de derechos humanos; para la Corte IDH durante el periodo en el que esta ley fue aplicada e interpretada a nivel interno, se había afectado la obligación internacional del Estado de investigar y sancionar graves violaciones de derechos humanos referidas a la desaparición forzada de personas. De este modo, "[l]a falta de investigación de las graves violaciones de derechos humanos cometidas en este caso, enmarcadas en patrones sistemáticos, revelan un incumplimiento de las obligaciones internacionales del Estado, establecidas por normas inderogables".[346]

En este sentido, la Corte IDH estimó que "[d]ada su manifiesta incompatibilidad con la Convención Americana, las disposiciones de la Ley de Caducidad que impiden la investigación y sanción de graves violaciones de derechos humanos carecen

[345] *Caso González Medina y familiares* vs. *República Dominicana. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de febrero de 2012. Serie C No. 240, párr. 306.

[346] *Caso Gelman* vs. *Uruguay. Fondo y Reparaciones.* Sentencia de 24 de febrero de 2011. Serie C No. 221, párr. 231.

de efectos jurídicos y, en consecuencia, no pueden seguir representando un obstáculo para la investigación de los hechos del presente caso y la identificación y el castigo de los responsables, ni pueden tener igual o similar impacto respecto de otros casos de graves violaciones de derechos humanos consagrados en la Convención Americana que puedan haber ocurrido en el Uruguay,[347] lo cual contravenía los artículos III, IV y V de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas.[348]

XII. Venezuela

En el caso *Blanco Romero*, la Corte IDH dispuso que el Estado debía adoptar las medidas necesarias para reformar, dentro de un plazo razonable, su legislación penal a efectos de compatibilizarla con los estándares internacionales de protección de la persona en relación con la desaparición forzada de personas, con especial atención a lo dispuesto en la Convención Americana y en la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada, con la finalidad de que su legislación penal abarque:

1. la sanción "de personas o grupos de personas que actúen con "la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado", y no limitarlo a "la autoridad pública" o "persona al servicio del Estado".
2. Venezuela deberá adoptar las medidas necesarias para asegurar que la protección a una víctima de desaparición forzada sea efectiva ante la privación de libertad, "cual-

[347] *Caso Gelman* vs. *Uruguay. Fondo y Reparaciones.* Sentencia de 24 de febrero de 2011. Serie C No. 221,párr. 232.

[348] *Caso Gelman* vs. *Uruguay. Fondo y Reparaciones.* Sentencia de 24 de febrero de 2011. Serie C No. 221, párr. 233 y puntos resolutivos 5 y 6.

quiera que fuere su forma", y no limitarla a privaciones "ilegítimas" de libertad.[349]

[349] *Caso Blanco Romero y otros* vs. *Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 28 de noviembre de 2005. Serie C No. 138, párr. 105. El delito de desaparición forzada fue tipificado en octubre de 2000 en la Ley de Reforma Parcial del Código Penal. La pena establecida es de 15 a 25 años de presidio. El delito de desaparición forzada se considerará continuado mientras no se establezca el destino o ubicación de la víctima. La acción penal derivada de este delito y su pena serán imprescriptibles, y los responsables de su comisión no podrán gozar de beneficio alguno, incluidos el indulto y la amnistía. El perito expresó que Venezuela ratificó el Estatuto de Roma en el cual se prevé la desaparición forzada de personas como un crimen internacional. En cuanto a la regulación del delito de desaparición forzada de personas, el perito indicó que Venezuela cumple con la mayoría de los requisitos establecidos en los estándares internacionales. Sin embargo, existen algunos defectos con el tipo penal de desaparición forzada de personas, como los que se enuncian a continuación: a) no prohíbe expresamente la prerrogativa del antejuicio de mérito y demás privilegios procesales en el caso de que el investigado sea un alto funcionario civil o militar; b) considera el delito como un tipo penal continuado, cuando se trata de un hecho permanente; c) restringe la conducta a las detenciones ilegítimas, cuando podría tratarse de un caso de una detención legítima inicial dónde luego se desaparece forzadamente al detenido; y d) establece que la pena aplicable será la de presidio, el cual incluye trabajo forzado, el aislamiento celular y la interdicción civil, con lo que se violan los principio de juicios y penas justas. *Caso Blanco Romero y otros* vs. *Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 28 de noviembre de 2005. Serie C No. 138, párr. 41.

IV. EL DERECHO A LA VERDAD Y LA DESAPARICIÓN FORZADA

I. Los primeros pasos para la Construcción del Derecho a la Verdad en el Sistema Interamericano

a) Los antecedentes del derecho a la verdad: del caso Castillo Páez al caso Masacre de Pueblo Bello

Como se había puesto de manifiesto en el capítulo 1, los casos Hondureños sentaron las bases de lo que hoy se conoce el derecho a la verdad, pero esta concepción tuvo que atravesar casi 40 años para que fuera jurisprudencia constante y consolidada.

El primer antecedente en donde se alegó el derecho a la verdad como derecho autónomo fue el caso *Castillo Páez* vs. *Perú* en el año 1997, en donde la Comisión Interamericana consideró infringido el derecho a la verdad y el derecho a la información debido al desinterés del Estado para esclarecer los hechos que daban lugar a los hechos de la desaparición de la víctima. En este caso, la Corte IDH consideró que no era pertinente hacer un pronunciamiento debido a que no era un derecho reconocido por la Convención Americana y que estaría en desarrollo doctrinal.[350]

Con posterioridad a este caso, la Corte IDH empezó a delimitar con mayor precisión, lo que sin saberlo, constituiría la esencia del derecho a la verdad en su doble dimensión: por un lado, desde el caso *Castillo Páez* refirió —dentro del análisis de

[350] *Caso Castillo Páez* vs. *Perú. Fondo*. Sentencia de 3 de noviembre de 1997. Serie C No. 34, párr. 86.

las reparaciones— que el derecho a la verdad tiene un alcance individual que atañe a a las víctimas y a los familiares.[351] Esta cuestión fue reiterada en los casos *Bámaca Velásquez*,[352] *Paniagua Morales* [353] y *Molina Theissen*.[354]

Sin embargo, y quizá el aspecto más innovador para el momento en el que se hicieron estos pronunciamientos, fue el reconocimiento de una posible vertiente social del derecho a la verdad; al respecto, en el caso *Bámaca Velásquez*, la Corte IDH señaló también la dimensión social (a la par de la individual) del derecho a la verdad, al estimar que "la sociedad tiene el derecho a conocer la verdad en cuanto a tales crímenes con el propósito de que tenga la capacidad de prevenirlos en el futuro".[355] La Corte IDH reiteró dicha dimensión social en los casos *Trujillo Oroza,*[356] *Hermanas Serrano Cruz*[357] y *Masacre de Mapiripán*.[358] En estos casos no existió una alegación autónoma del derecho a la verdad.

Con posterioridad, en el caso *Blanco Romero y otros* vs. *Venezuela*, del año 2005, aun con el reconocimiento de responsabilidad del Estado de los hechos, la Corte IDH, respecto del derecho a la verdad, consideró que "[no es] un derecho autó-

---

[351] *Cfr. Caso Castillo Páez* vs. *Perú. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de noviembre de 1998. Serie C No. 43, párr. 105.

[352] *Cfr. Caso Bámaca Velásquez* vs. *Guatemala. Fondo.* Sentencia de 25 de noviembre de 2000. Serie C No. 70, párr. 201.

[353] *Cfr. Caso de la "Panel Blanca" (Paniagua Morales y otros)* vs. *Guatemala. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de mayo de 2001. Serie C No. 76, párr. 200

[354] *Cfr. Caso Molina Theissen* vs. *Guatemala. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 3 de julio de 2004. Serie C No. 108. párrs. 80 y 81.

[355] *Caso Bámaca Velásquez* vs. *Guatemala. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de febrero de 2002. Serie C No. 91, párr. 77.

[356] *Cfr. Caso Trujillo Oroza* vs. *Bolivia. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de febrero de 2002. Serie C No. 92, párrs. 109, 110, 111 y 114.

[357] *Cfr. Caso de las Hermanas Serrano Cruz* vs. *El Salvador. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 1 de marzo de 2005. Serie C No. 120, párrs. 62 y 169.

[358] *Cfr. Caso de la "Masacre de Mapiripán"* vs. *Colombia.* Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C No. 134, párr. 298.

nomo consagrado en los arts. 8, 13, 25 y 1.1 de la Convención Americana —en los términos en los que había sido alegado por los representantes— y por lo tanto no era posible homologar en el reconocimiento de responsabilidad del Estado [con relación a] ese derecho". Además, el Tribunal Interamericano agregó que "el derecho a la verdad se encuentra subsumido en el derecho a la víctima o 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 juzgamiento".[359]

Finalmente, en el caso *Masacre de Pueblo Bello* vs. *Colombia*, los representantes alegaron que el Estado era responsable de la violación a los arts. 13, 1.1 y 25 de la Convención Americana con base en que el derecho a la verdad de las víctimas y de la sociedad colombiana estaría contenido en dichas normas. La Corte IDH, hizo una interpretación bastante limitada de lo que se debería entender por "libertad de expresión".[360] De este modo, el Tribunal Interamericano se limitó a reiterar lo que había establecido en el caso Blanco Romero, agregando que la Corte IDH "[lo] ha entendido como parte del derecho de acceso

[359] *Caso Blanco Romero y otros* vs. *Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 28 de noviembre de 2005. Serie C No. 138, párr. 62.

[360] Al respecto, en el caso, la Corte IDH señaló que "218.Tal como la Corte ha establecido anteriormente, y reiterado recientemente en el *Caso Palamara Iribarne vs. Chile*, las infracciones al artículo 13 de la Convención pueden presentarse bajo diferentes hipótesis, según conduzcan a la supresión de la libertad de expresión o sólo impliquen restringirla más allá de lo legítimamente permitido. No toda trasgresión al artículo 13 de la Convención implica la supresión radical de la libertad de expresión, que tiene lugar cuando, por medio del poder público se establecen medios para impedir la libre circulación de información, ideas, opiniones o noticias. Ejemplos son la censura previa, el secuestro o la prohibición de publicaciones y, en general, todos aquellos procedimientos que condicionan la expresión o la difusión de información al control del Estado. En tal hipótesis, hay una violación tanto del derecho de cada persona a expresarse como del derecho de todos a estar bien informados, de modo que se afecta una de las condiciones básicas de una sociedad democrática". *Caso de la Masacre de Pueblo Bello* vs. *Colombia.* Sentencia de 31 de enero de 2006. Serie C No. 140, párr. 218.

a la justicia, como una justa expectativa que el Estado debe satisfacer a las víctimas de violaciones de derechos humanos y a sus familiares y como una forma de reparación. Por ende, en su jurisprudencia la Corte ha analizado el derecho a la verdad dentro de los artículos 8 y 25 de la Convención, así como en el capítulo relativo a otras formas de reparación".[361]

b) El Caso Anzualdo Castro vs. Perú y el derecho a la verdad como derecho autónomo

En el caso *Anzualdo Castro* vs. *Perú*, la Comisión Interamericana alegó que el Estado era responsable por la violación del derecho a la verdad mientras se mantenga la incertidumbre sobre su paradero y dicha violación surgía del derecho al acceso a la justicia (conjunción de los artículos 1.1, 8 y 25 del Pacto de San José) al no cumplir con su deber de investigar, juzgar, y sancionar a los responsables de la desaparición forzada del señor Anzualdo Castro y en perjuicio de sus familiares. Por su parte, los representantes, estimaron que "la evolución del derecho internacional contemporáneo en el ámbito universal e interamericano apoya una visión más amplia del derecho a la verdad, que otorga al mismo carácter de derecho autónomo y lo vincula a un rango más amplio de derechos".[362]

Ahora bien, la Corte IDH en el caso tuvo una recepción evolutiva de los argumentos de las partes enmarcando el derecho a la verdad en el acceso a la justicia. En este entendido, el Tribunal Interamericano consideró que había reconocido el derecho a la verdad *mutatis mutandi* en su aspecto individual:

---

[361] *Caso de la Masacre de Pueblo Bello* vs. *Colombia.* Sentencia de 31 de enero de 2006. Serie C No. 140, párrs. 218 y 219. Citando: *Cfr. Caso Blanco Romero y otros* vs. *Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 28 de noviembre de 2005. Serie C No. 138, párr. 95.

[362] *Cfr. Caso Anzualdo Castro* vs. *Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 22 de septiembre de 2009. Serie C No. 202, párr.116 y 117.

> 118. [...] En el *caso Velásquez Rodríguez* la Corte afirmó la existencia de un "derecho de los familiares de la víctima de conocer cuál fue el destino de ésta y, en su caso, dónde se encuentran sus restos". En este tipo de casos se entiende que los familiares de la persona desaparecida son víctimas de los hechos constitutivos de la desaparición forzada, lo que les confiere el derecho a que los hechos sean investigados y que los responsables sean procesados y, en su caso, sancionados. La Corte ha reconocido que el derecho a conocer la verdad de los familiares de víctimas de graves violaciones de derechos humanos se enmarca en el derecho de acceso a la justicia. Asimismo, la Corte ha fundamentado la obligación de investigar como una forma de reparación, ante la necesidad de reparar la violación del derecho a conocer la verdad en el caso concreto. El derecho a conocer la verdad también ha sido reconocido en diversos instrumentos de Naciones Unidas y recientemente por la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos (OEA).[363]

En cuanto al aspecto social —o colectivo— del derecho a la verdad, en el caso *Anzualdo Castro*, el Tribunal interamericano precisó que:

> 119. El Tribunal considera que el derecho a conocer la verdad tiene como efecto necesario que en una sociedad democrática se conozca la verdad sobre los hechos de graves violaciones de derechos humanos. Esta es una justa expectativa que el Estado debe satisfacer, por un lado, mediante la obligación de investigar las violaciones de derechos humanos y, por el otro, con la divulgación pública de los resultados de los procesos penales e investigativos. Esto exige del Estado la determinación procesal de los patrones de actuación conjunta y de todas las personas que de diversas formas participaron en dichas violaciones y sus correspondientes responsabilidades. Además, en cumplimiento de sus obligaciones de garantizar

[363] *Cfr. Caso Anzualdo Castro* vs. *Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 22 de septiembre de 2009. Serie C No. 202, párr. 118.

> el derecho a conocer la verdad, los Estados pueden establecer comisiones de la verdad, las que contribuyen a la construcción y preservación de la memoria histórica, el esclarecimiento de hechos y la determinación de responsabilidades institucionales, sociales y políticas en determinados períodos históricos de una sociedad.

En el caso también se alegó —como parte del derecho a la verdad— el artículo 13 (libertad de expresión), sin embargo —al menos en este caso— la Corte IDH constató que no se vinculó el derecho con los hechos del caso.[364] Quizá el caso sea muy poco conocido en cuanto al derecho a la verdad debido a que cuando la Corte IDH concluye en el apartado correspondiente referente al acceso a la justicia, enuncia de manera genérica que se declaran violados "los derechos contenidos en los arts. 8 y 25" y tampoco incorpora de manera diferenciada el derecho a la verdad en los respectivos resolutivos.[365]

c) El caso Gudiel Álvarez (Diario Militar) vs. Guatemala y el sufrimiento de los familiares como parte del derecho a la verdad

En el caso, los representantes alegaron que se había violado el derecho a la verdad de los familiares de las víctimas, lo cual en su opinión, al igual que el precedente se encontraba enmarcado en los arts. 8, 13 y 25 de la Convención Americana. Sobre este punto, la Corte IDH observó que las alegaciones que se hicieron con respecto a este derecho se enmarcaban en el proceso de transición que siguió a la firma de los Acuerdos de Paz en Guatemala para poner fin al conflicto armado interno, en particular

[364] *Cfr. Caso Anzualdo Castro* vs. *Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 22 de septiembre de 2009. Serie C No. 202, párr. 120.

[365] *Cfr. Caso Anzualdo Castro* vs. *Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 22 de septiembre de 2009. Serie C No. 202, párr. 169 y punto resolutivo 2.

las alegaciones se centraban al ocultamiento de la información de graves violaciones de derechos humanos, como lo es la desaparición forzada de personas; por otro lado, a nivel interno, los propios acuerdos de paz garantizaban el derecho a la verdad de toda persona. Finalmente, la Ley de Reconciliación Nacional encargó a la comisión del Esclarecimiento Histórico el diseño de los medios encaminados a hacer posible el conocimiento de la verdad.[366]

En el caso particular, el Tribunal Interamericano —derivado de la constatación de deficiencias internas de colaboración de brindar información por parte del ejército— consideró que "la ausencia" de información impactó desfavorablemente en el cumplimiento de su mandato, por lo cual no pudo determinar con precisión la cadena de mando respecto de las desapariciones forzadas cometidas durante el conflicto armado guatemalteco. De este modo la Corte IDH determinó que:

> "Teniendo en cuenta que los hechos propios de este caso se desarrollaron dentro de un conflicto armado no internacional, el esclarecimiento de la verdad de lo sucedido adquiere una relevancia particular. La Corte considera pertinente reiterar, como lo ha hecho en otros casos, que los Estados pueden establecer comisiones de la verdad, las que contribuyen a la construcción y preservación de la memoria histórica, el esclarecimiento de hechos y la determinación de responsabilidades institucionales, sociales y políticas en determinados períodos históricos de una sociedad. Aun cuando estas comisiones no sustituyan la obligación del Estado de establecer la verdad a través de procesos judiciales, la Corte ha establecido que se trata de determinaciones de la verdad que son complementarias entre sí, pues cada una tiene un sentido y alcance propios, así como potencialidades y límites particu-

[366] *Cfr. Caso Gudiel Álvarez y otros ("Diario Militar")* vs. *Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 20 noviembre de 2012. Serie C No. 253, párr. 295.

> lares, que dependen del contexto en el que surgen y de los casos y circunstancias concretas que analicen.[367]

Aun cuando se había alegado que el derecho a la verdad en este caso estaba inserto en el derecho a la libertad de expresión (en su vertiente de acceso a la información) y acceso a la justicia (arts. 8 y 25 de la CADH), el Tribunal determinó la existencia de la violación de este derecho en este caso mediante los sufrimientos que los familiares de las víctimas es decir la violación a su integridad personal (arts. 5.1 y 5.2 de la CADH);[368] al respecto la Corte IDH concluyó que "[…] varios de los familiares de este caso no se les permitió el conocimiento por ese medio de la verdad histórica de lo sucedido a sus seres queridos ante la negativa de las autoridades estatales de entregar información".[369]

d) El caso Gomes Lund y otros (Guerrilha do Araguaia) vs. Brasil y el derecho a la verdad como parte del derecho al acceso a la información

El caso *Gomes Lund* es particularmente relevante, porque a diferencia de los casos en donde la Corte IDH había negado que el derecho a la verdad también se pudiera encontrar contem-

---

367 *Cfr. Caso Gudiel Álvarez y otros ("Diario Militar")* vs. *Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 20 noviembre de 2012. Serie C No. 253, párr. 298.

368 Así, la Corte IDH concluyó que: "Por lo anterior, […] al impedir a los familiares el esclarecimiento de la verdad histórica, a través la vía extrajudicial establecida por el propio Estado en los Acuerdos de Paz y la Ley de Reconciliación Nacional, sumado a la impunidad que persiste en este caso, el Estado violó el derecho a la integridad personal, consagrado en los artículos 5.1 y 5.2 de la Convención Americana, en perjuicio de los familiares de Rudy Gustavo Figueroa Muñoz y de las víctimas desaparecidas". *Cfr. Caso Gudiel Álvarez y otros ("Diario Militar")* vs. *Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 20 noviembre de 2012. Serie C No. 253, párr. 302.

369 *Cfr. Caso Gudiel Álvarez y otros ("Diario Militar")* vs. *Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 20 noviembre de 2012. Serie C No. 253, párr. 300.

plado como parte del contenido del art. 13 de la Convención Americana, en este caso, el Tribunal Interamericano modifica su concepción (aunque en aislado, pues ha sido el único precedente) y estima que el derecho a la verdad también se encuentra contemplado como parte de esta disposición convencional.

En este caso, la Corte IDH expresó que "en una sociedad democrática es indispensable que las autoridades estatales se rijan por el principio de máxima divulgación, el cual establece la presunción de que toda información es accesible, sujeto a un sistema restringido de excepciones".[370] En correlato con lo anterior, derivado de su jurisprudencia constante sobre desaparición forzada, agregó que "toda persona, incluyendo los familiares de las víctimas de graves violaciones a derechos humanos, tiene el derecho a conocer la verdad. En consecuencia, los familiares de las víctimas, y la sociedad, *deben ser informados de todo lo sucedido con relación a dichas violaciones.*[371]

En el caso, relacionando el derecho a la verdad dentro del contenido del derecho a la libertad de expresión (específicamente respecto del contenido del acceso a la información), la Corte IDH sostuvo que:

> [...] Desde el *Caso Velásquez Rodríguez* el Tribunal afirmó la existencia de un "derecho de los familiares de la víctima de conocer cuál fue el destino de ésta y, en su caso, dónde se encuentran sus restos". La Corte ha reconocido que el derecho de los familiares de víctimas de graves violaciones de derechos humanos a conocer la verdad se enmarca en el derecho de acceso a la justicia. Asimismo, el Tribunal ha considerado la obligación de investigar como una forma de reparación, ante la necesidad de remediar la violación del derecho

[370] *Cfr. Caso Gomes Lund y otros ("Guerrilha do Araguaia")* vs. *Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de noviembre de 2010. Serie C No. 219, párr. 199.

[371] *Cfr. Caso Gomes Lund y otros ("Guerrilha do Araguaia")* vs. *Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de noviembre de 2010. Serie C No. 219, párr. 200.

> a conocer la verdad en el caso concreto. De igual modo, en el presente caso, el derecho a conocer la verdad se relaciona [...] se vincula con el acceso a la *justicia y con el derecho a buscar y recibir información consagrado en el artículo 13 de la Convención Americana.*[372]

En el caso, la Corte IDH también brinda estándares fundamentales en el caso de graves violaciones de derechos humanos —como lo es la desaparición forzada— frente al acceso a la información: a) los Estados 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, b) cuando se trata de la investigación de un hecho punible, la decisión de calificar como secreta la información y de negar su entrega jamás puede depender exclusivamente de un órgano estatal a cuyos miembros se les atribuye la comisión del hecho ilícito y c) no puede quedar a su discreción la decisión final sobre la existencia de la documentación solicitada.[373]

Aun cuando la Corte IDH da un paso trascendental en la concepción del derecho a la verdad, lo cierto es que, como se mencionó, solo ha sido un precedente en aislado.

---

[372] *Cfr. Caso Gomes Lund y otros ("Guerrilha do Araguaia")* vs. *Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de noviembre de 2010. Serie C No. 219, párr. 201.

[373] *Cfr. Caso Gomes Lund y otros ("Guerrilha do Araguaia")* vs. *Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de noviembre de 2010. Serie C No. 219, párr. 202.

II. El caso *Rodríguez Vera y otros (Desaparecidos del Palacio de Justicia)* vs. *Colombia*: los primeros pasos para la consolidación del derecho a la verdad como línea jurisprudencial

En el caso de los *Desaparecidos del Palacio de Justicia,* si bien la Corte IDH, estimó que —como parte de la obligación de investigación— los familiares de las víctimas tenían derecho "a saber lo que había ocurrido", al igual que otros casos, la Corte IDH no estimó como derecho violado de manera autónoma el derecho a la verdad.

Sin embargo, y sin detrimento de la alta calidad de la sentencia, es necesario hacer algunas consideraciones adicionales, pues a partir de este caso surgió un punto de quiebre entre la jurisprudencia esporádica que reconocía el derecho a la verdad en algunos casos y contextos, y la jurisprudencia constante actual en la que en todo caso contencioso de desaparición forzada trae aparejada (cuando se determina que se ha incurrido en responsabilidad internacional) la violación del derecho a la verdad (sin embargo, hay que tener presente las decisiones que se analizan en el apartado IV de este capítulo).

De este modo, es menester considerar que —hasta ese entonces— del avance jurisprudencial del Tribunal Interamericano y del desarrollo de los órganos e instrumentos internacionales y de algunos ordenamientos jurídicos internos, se desprendía con claridad que el derecho a la verdad era reconocido como un derecho autónomo e independiente. Si bien el referido derecho no se encontraba contenido de forma expresa en la Convención Americana, ello no impedía que la Corte Interamericana pueda examinar una alegada violación al respecto y declarar su violación.[374]

[374] Voto Concurrente del Juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot al *Caso Rodríguez Vera y otros (Desaparecidos del Palacio de Justicia)* vs. *Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 14 de noviembre de 2014. Serie C No. 287, párr. 23.

De este modo, el derecho a la verdad si bien está relacionado principalmente con el derecho de acceso a la justicia —derivado de los artículos 8 y 25 de la Convención—, no debe necesariamente quedar subsumido en el examen realizado en las demás violaciones a los derechos a las garantías judiciales y protección judicial que habían sido declaradas en el caso de los *Desaparecidos del Palacio de Justicia,*[375] ya que este entendimiento propicia la desnaturalización, esencia y contenido propio de cada derecho.

Además, aun cuando el derecho a la verdad se enmarca fundamentalmente en el derecho de acceso a la justicia,[376] dependiendo del contexto y circunstancias particulares del caso, el derecho a la verdad puede afectar distintos derechos consagrados en la Convención Americana,[377] como lo ha reconocido la

[375] *Caso Rodríguez Vera y otros (Desaparecidos del Palacio de Justicia)* vs. *Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 14 de noviembre de 2014. Serie C No. 287, párrs. 509 a 511.

[376] *Cfr.* Ver *inter alia*, *Caso Velásquez Rodríguez* vs. *Honduras. Fondo*. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párr. 181; *Caso Bámaca Velásquez* vs. *Guatemala. Fondo.* Sentencia de 25 de noviembre de 2000. Serie C No. 70, párr. 201; *Caso Barrios Altos* vs. *Perú. Fondo.* Sentencia de 14 de marzo de 2001. Serie C No. 75, párr. 48; *Caso Almonacid Arellano y otros* vs. *Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154, párr. 148; *Caso La Cantuta* vs. *Perú. Fondo, Reparaciones y Cotas*. Sentencia de 29 de noviembre de 2006. Serie C No. 162, párr. 222; *Caso Heliodoro Portugal* vs. *Panamá*. *Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 12 de agosto de 2008. Serie C No. 186, párrs. 243 y 244, y *Caso Kawas Fernández* vs. *Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 3 de abril de 2009. Serie C No. 196, párr. 117.

[377] En este sentido, en su estudio sobre el derecho a la verdad, el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos recogió que distintas declaraciones e instrumentos internacionales han reconocido el derecho a la verdad vinculado con el derecho a obtener y solicitar información, el derecho a la justicia, el deber de combatir la impunidad frente a las violaciones de derechos humanos, el derecho a un recurso judicial efectivo y el derecho a la vida privada y familiar. Además, en relación con los familiares de las víctimas, ha sido vinculado con el derecho a la integridad de los familiares de la víctima (salud mental), el derecho a obtener una reparación en casos de graves violaciones a los derechos humanos, el derecho a no ser objeto de tortura ni malos tratos y, en ciertas circunstancias, el derecho de los niños y niñas a

Corte IDH en el caso *Gomes Lund y otros (Guerrilla de Araguaia) vs. Brasil* respecto del derecho de acceso a la información (art. 13 de la Convención) y en el caso *Gudiel Álvarez y otros ("Diario Militar") vs. Guatemala* respecto del derecho a la integridad personal (art. 5 de la Convención).

En virtud de las consideraciones anteriores, dado el carácter evolutivo de la jurisprudencia interamericana en la temática y atendiendo a los avances por los órganos e instrumentos internacionales (incluida la Asamblea General de la OEA) y ordenamientos jurídicos internos (como es el caso de Colombia),[378] era fundamental que la Corte IDH en este caso reconsiderara sus criterios en los que considera que el derecho a la verdad se encuentra necesariamente "subsumido" en el derecho de las víctimas y sus familiares a obtener de los órganos competentes del Estado el esclarecimiento de los hechos violatorios y las responsabilidades correspondientes; para proceder, de ser el caso, a declarar su violación como derecho autónomo e independiente. Lo anterior clarificaría el contenido, dimensiones y verdaderos alcances del derecho a conocer la verdad.[379]

Por otra parte, fue necesario resaltar que en el marco de desapariciones forzadas, el derecho a conocer el paradero de la víctima desaparecida constituye un componente esencial del derecho a la verdad.[380]

---

recibir una protección especial. *Cfr.* Informe de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. *Estudio sobre el derecho a la verdad*, U.N. Doc. E/CN.4/2006/91 de 9 de enero de 2006.

[378] Voto Concurrente del Juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot al *Caso Rodríguez Vera y otros (Desaparecidos del Palacio de Justicia)* vs. *Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 14 de noviembre de 2014. Serie C No. 287, párr. 22 y notas al pie 46 y 47.

[379] Voto Concurrente del Juez Eduardo Ferrer Mac- Gregor Poisot al *Caso Rodríguez Vera y otros (Desaparecidos del Palacio de Justicia)* vs. *Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 14 de noviembre de 2014. Serie C No. 287, párr. 25.

[380] Voto Concurrente del Juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot al *Caso Rodríguez Vera y otros (Desaparecidos del Palacio de Justicia)* vs. *Colombia.*

III. El derecho a la verdad como parte del derecho al acceso a la justicia

A partir del caso *Desaparecidos del Palacio de Justicia* y con las razones que algunos jueces del Tribunal Interamericano concordaron, se dio un cambio jurisprudencial en el que se produce una violación al derecho a la verdad cuando la investigación por hechos de desaparición forzada, se ha demostrado que no se ha dado con el paradero de la víctima o de las víctimas.

Este giro jurisprudencial se vio concretado en el siguiente caso sobre desaparición forzada que la Corte IDH tuvo la oportunidad de conocer con posterioridad al caso de los *Desaparecidos del Palacio de Justicia*, en el caso de la *Comunidad Campesina de Santa Bárbara* vs. *Perú.* En el caso la Corte IDH externó lo siguiente:

> 265. De lo anterior se desprende que, si bien el derecho a conocer la verdad se ha enmarcado fundamentalmente en el derecho de acceso a la justicia, aquel tiene una naturaleza amplia y su vulneración puede afectar distintos derechos consagrados en la Convención Americana, dependiendo del contexto y circunstancias particulares del caso. [...] El derecho a la verdad es, en ese sentido, un bien jurídico colectivo inalienable.
>
> 266. Al respecto, la Corte Interamericana recuerda que, de conformidad con el artículo 29.b de la Convención Americana, ninguna disposición de dicho tratado debe ser interpretada en el sentido de "limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados Partes o de acuerdo con otra convención en que sea parte uno de dichos Estados". Por otra parte, el mencionado artículo 29 de la Convención establece en su inciso c), que ninguna disposición

Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 14 de noviembre de 2014. Serie C No. 287, párr. 27.

> del tratado debe ser interpretada en sentido de "excluir otros derechos y garantías que son inherentes al ser humano o que se derivan de la forma democrática representativa de gobierno". En este sentido, el Tribunal recuerda que el artículo 4 de la Carta Democrática Interamericana establece que "la transparencia de las actividades gubernamentales" es un componente fundamental del ejercicio de la democracia.
>
> 267. [...] Al respecto, es necesario resaltar que en el marco de desapariciones forzadas, el derecho a conocer el paradero de las víctimas desaparecidas constituye un componente esencial del derecho a conocer la verdad. La incertidumbre sobre lo sucedido a sus seres queridos es una de las principales fuentes de sufrimientos psíquico y moral de los familiares de las víctimas desaparecidas. En virtud de las consideraciones anteriores, la Corte declara la violación del derecho a conocer la verdad, en perjuicio de los familiares de las quince víctimas de desaparición forzada. En este caso, como en otros, dicha violación se enmarca en el derecho de acceso a la justicia.[381]

Estas consideraciones que se emitieron en el caso de la *Comunidad Campesina Santa Bárbara* han creado una linera jurisprudencial, en la que al igual que como pasó en su momento con el derecho a la personalidad jurídica, cuando se analiza la desaparición forzada también se tiene que estudiar el componente del derecho a la verdad. Casos como *Tenorio Roca y otros* vs. *Perú*, *Caso Miembros de la Aldea Chichupac y comunidades vecinas del Municipio de Rabinal* vs. *Guatemala*, *Caso Vásquez Durand y otros* vs. *Ecuador*, *Caso Vereda La Esperanza* vs. *Colombia*, *Caso Munárriz Escobar y otros* vs. *Perú* y *Caso Terrones Silva y otros* vs. *Perú*[382] se ha reiterado lo iniciado en el caso *Comunidad Campesina Santa Bárbara*.

---

[381] *Caso Comunidad Campesina de Santa Bárbara* vs. *Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 1 de septiembre de 2015. Serie C No. 299, párrs. 265 a 267.

[382] *Caso Tenorio Roca y otros* vs. *Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de junio de 2016. Serie C No. 314,

Aun cuando se ha dado este importante avance jurisprudencial, habría que reflexionar si el derecho a la verdad podría también enmarcarse en el derecho al acceso a la información (como se estimó en el caso *Gomes Lund*) o bien dentro de las afectaciones que sufren los familiares de las víctimas desaparecidas forzadamente (como ocurrió en el caso *Gudiel Álvarez*), ya que en todos los casos sobre desaparición forzada "el saber lo ocurrido" y "las afectaciones que sufren los familiares" son dos elementos que están presentes de manera consistente, por lo que considerar estos derechos de manera integral (es decir los arts. 5, 8, 13 y 25) podría dar un mayor alcance al derecho a la verdad, no solo en su vertiente individual sino también en su vertiente social o colectiva.

punto resolutivo 4; *Caso Miembros de la Aldea Chichupac y comunidades vecinas del Municipio de Rabinal* vs. *Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 30 de noviembre de 2016. Serie C No. 328, punto resolutivo 13; *Caso Vásquez Durand y otros* vs. *Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 15 de febrero de 2017. Serie C No. 332, punto resolutivo 3; *Caso Vereda La Esperanza* vs. *Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 31 de agosto de 2017. Serie C No. 341, punto resolutivo 4; *Caso Munárriz Escobar y otros* vs. *Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 20 de agosto de 2018. Serie C No. 355, punto resolutivo 3 y *Caso Terrones Silva y otros* vs. *Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de septiembre de 2018. Serie C No. 360, punto resolutivo 5.

V. LA DESAPARICIÓN FORZADA DE PERSONAS Y EL DERECHO A LA VERDAD EN EL DERECHO INTERNACIONAL COMPARADO

I. Sistema Universal de Derechos Humanos

a) La Convención Internacional para la Protección de todas las Personas contra la Desapariciones Forzadas

La Convención Internacional para la Protección de todas las Personas contra la Desapariciones Forzadas (en adelante la CIPPDF) fue adoptada el 20 de diciembre del año 2006, es decir 12 años después de la Convención Interamericana en la materia. Ha sido ratificada por 59 Estados.[383] Para efectos de explicitar los avances que tuvieron entre 1994 —con la CIDFP— y esta Convención, solo se esbozarán algunos aspectos que se incorporaron en este instrumento internacional a modo comparativo con el homólogo en el SIDH.

Dentro de las notas que comparte la CIDFP y la CIPPDF se encuentra que ambas adoptan una definición similar; la única diferecia entre una y otra es que la CIPPDF no incorpora en su definición "la negativa de brindar información", sin embargo este elemento dentro de la CIPPDF tiene una regulación especial en el artículo 18, en cual establece supuestos mucho más amplios, como por ejemplo se debe tener información, como mínimo, sobre : a) la autoridad que decidió la privación de libertad; b) la fecha, la hora y el lugar en que la persona fue privada de libertad y admitida en un lugar de privación de libertad; c) la

[383] Información disponible en https://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/CED/OHCHR_Map_CPED.pdf

autoridad que controla la privación de libertad; d) el lugar donde se encuentra la persona privada de libertad y, en caso de traslado hacia otro lugar de privación de libertad, el destino y la autoridad responsable del traslado; e) la fecha, la hora y el lugar de la liberación; f) los elementos relativos al estado de salud de la persona privada de libertad y g) en caso de fallecimiento durante la privación de libertad, las circunstancias y causas del fallecimiento y el destino de los restos.[384]

Entre otras notas concordantes entre ambas convenciones se encuentra las obligaciones específicas de investigar, prevenir, cooperar (extradición) y tipificar en materia de desaparición forzada de personas.[385] Además, ambas convenciones incorporan la prohibición de mantener a las personas detenidas en centros no oficiales y además establecen que se deben tener registros oficiales de detención.[386] También dentro de las notas concordantes encontramos una protección especial respecto de las y los niños bajo los siguientes supuestos:

> a) La apropiación de niños sometidos a desaparición forzada, o de niños cuyo padre, madre o representante legal son sometidos a una desaparición forzada, o de niños nacidos durante el cautiverio de su madre sometida a una desaparición forzada;
>
> b) La falsificación, el ocultamiento o la destrucción de documentos que prueben la verdadera identidad de los niños mencionados en el inciso a) supra.

Ahora bien, dentro de las diferencias que podemos encontrar entre una y otra tenemos que la CIPPDF crea una obligación es-

[384] Convención Internacional para la Protección de todas las Personas contra la Desapariciones Forzadas, art. 18.

[385] Convención Internacional para la Protección de todas las Personas contra la Desapariciones Forzadas, arts. 3, 4, 10, 11, 12 y 13.

[386] Convención Internacional para la Protección de todas las Personas contra la Desapariciones Forzadas, art. 17 y la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Persona, art. IX.

pecifica orientada al derecho penal internacional pues estipula que "[l]a práctica generalizada o sistemática de la desaparición forzada constituye un crimen de lesa humanidad [...] y entraña las consecuencias previstas por el derecho internacional aplicable".[387]

Por otro lado, a diferencia de la CIDFP, la CIPPDF incorpora de manera directa la obligación de iniciar una investigación *ex officio* siempre que existan motivos razonables para creer que una persona ha sido sometida a DFP; esta cuestión, en el SIDH ha sido desarrollada por la jurisprudencia de la Corte IDH como una obligación especifica derivada de los arts. 8 y 25 en el marco del acceso a la justicia.

Por otro lado, la CIPPDF incorpora una manifestación del principio de *Non — refoulement*, pues "[n]ingún Estado Parte procederá a la expulsión, devolución, entrega o extradición de una persona a otro Estado cuando haya razones fundadas para creer que estaría en peligro de ser sometida a una desaparición forzada". Cuestión que no ha sido incorporada ni analizada en el SIDH.[388]

Además, en la CIPPDF podemos encontrar una protección especial sobre las personas que se encuentran privadas de libertad y que pueden ser potencialmente víctimas de DFP.[389]

Finalmente, y es quizá la mayor diferencia entre ambas convenciones, el art. 24 dedica un importante espacio a tres cuestiones: a) quién debe ser entendido como víctima en los casos

[387] Convención Internacional para la Protección de todas las Personas contra la Desapariciones Forzadas, art. 5.

[388] Convención Internacional para la Protección de todas las Personas contra la Desapariciones Forzadas, art. 16.1. Adicionalmente dicho artículo también estipula que : 2. A los efectos de determinar si existen esas razones, las autoridades competentes tendrán en cuenta todas las consideraciones pertinentes, inclusive, cuando proceda, la existencia, en el Estado de que se trate, de un cuadro de violaciones sistemáticas graves, flagrantes o masivas de los derechos humanos o violaciones graves del derecho internacional humanitario.

[389] Convención Internacional para la Protección de todas las Personas contra la Desapariciones Forzadas, art. 20.

de DFP, c) el derecho a la verdad y c) la reparación integral, éstas tres cuestiones sin lugar a duda fueron inspiradas por la jurisprudencia de la Corte IDH en la materia.

En cuanto al primer punto, la CIPPDF, establece que se entenderá por "víctima" la persona desaparecida y toda persona física que haya sufrido un perjuicio directo como consecuencia de una desaparición forzada".[390]

En relación al derecho a la verdad, el art. 24.2, garantiza que "cada víctima tiene el derecho de conocer la verdad sobre las circunstancias de la desaparición forzada, la evolución y resultados de la investigación y la suerte de la persona desaparecida".[391]

Finalmente, en cuanto a la reparación integral, se estipula que "[.l]os Estados Partes velarán por que su sistema legal garantice a la víctima de una desaparición forzada el derecho a la reparación y a una indemnización rápida, justa y adecuada" y "[e]l derecho a la reparación [...] comprende todos los daños materiales y morales y, en su caso, otras modalidades de reparación tales como: a) la restitución; b) la readaptación; c) la satisfacción; incluido el restablecimiento de la dignidad y la reputación [y] d) las garantías de no repetición.[392]

Además, el art. 24.7 garantiza la posibilidad de que las personas puedan formar y participar libremente en las organizaciones y asociaciones que tengan por objeto contribuir a establecer las circunstancias de desapariciones forzadas y la suerte corrida por las personas desaparecidas; este elemento, cabe precisar, que fue abordado por la Corte IDH vía jurisprudencial en casos como *Gudiel Álvarez* o *Garcia y Familiares* y se enmar-

[390] Convención Internacional para la Protección de todas las Personas contra la Desapariciones Forzadas, art. 24.1.

[391] Convención Internacional para la Protección de todas las Personas contra la Desapariciones Forzadas, art. 24.2.

[392] Convención Internacional para la Protección de todas las Personas contra la Desapariciones Forzadas, art. 24.4 y 24.5.

caron como una violación al art. 16 de la CADH (derecho de asociación —defensores de derechos humanos).[393]

b) Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o involuntarias

El grupo de Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias tiene su origen en la resolución No. 20 del XXVI del 29 de febrero de 1980, en el cual la Comisión de Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas consideró que era necesario crear un grupo de cinco personas expertas para examinar cuestiones relativas a las desapariciones forzadas.[394]

Como parte de su mandato el grupo de trabajo tiene como misión ayudar a los familiares de las víctimas de desaparición forzada. Con la adopción, en 1992, de la "Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas", el Grupo de Trabajo fue encomendado para que siga el progreso de los Estados en cumplir con sus obligaciones derivadas de la Declaración así como para que proporcione a los Gobiernos asistencia en su implementación.[395]

Actualmente el grupo de trabajo se encuentra compuesto por: 1. Sr. Bernard Duhaime (Canadá), Presidente-Relator; 2. Sr. Tae-Ung Baik (República de Corea), Vicepresidente; 3. Sra. Houria Es-Slami (Marruecos), y 4.- Sr. Henrikas Mickevičius (Lituania) y Sr. Luciano A. Hazan (Argentina).

El GTDFI tiene, al igual que otros grupos en la sede de la ONU, mandatos generales o un procedimiento normal mediante el cual el grupo transmite las alegaciones principales que tienen los familiares de las víctimas desaparecidas hacia los Estados.

[393] Véase Capítulo 1, apartado IV, inciso f.

[394] Disponible en https://www.ohchr.org/Documents/Issues/Disappearances/E-CN.4-RES-1980-20_XXXVI.pdf.

[395] Disponible en https://www.ohchr.org/sp/issues/disappearances/pages/disappearancesindex.aspx.

Con independencia de lo anterior, lo cierto es que una característica particular que tiene el Grupo es que su mandato abarca tanto llamamientos urgentes como la intervención inmediata.

En cuanto al primero estos se refieren a los casos ocurridos durante los tres meses anteriores a la recepción del informe del Grupo de Trabajo, se transmiten directamente al Ministro de Relaciones Exteriores del país de que se trate por los medios más directos y rápidos. En cuanto a los segundos, es decir, la intervención inmediata, se refieren a los casos de intimidación, persecución o represalias contra familiares de personas desaparecidas, testigos de desapariciones o sus familias, miembros de organizaciones de familiares y otras ONGs, defensores de derechos humanos o personas preocupadas por las desapariciones, se transmiten a los gobiernos correspondientes, solicitándoles que tomen medidas para proteger todos los derechos fundamentales de las personas afectadas.[396]

Cabe destacar que dentro de la importante labor que ha realizado el GTDFI se encuentra la emisión de los comentarios generales que han ayudado a desarrollar la jurisprudencia internacional en la materia de desaparición forzada de personas, a la fecha el GTDFI ha emitido los siguientes comentarios generales: 1. sobre las medidas que se deben implementar a nivel interno para prevenir la desaparición forzada; 2. la forma en la que se sancionará la desaparición forzada a nivel interno; 3. sobre la obligación de no practicar, permitir o tolerar las desapariciones forzadas, así como de adoptar medidas legislativas, administrativas y judiciales para prevenir y terminar con las mismas; 4. sobre la naturaleza continuada e imprescriptible de la desaparición forzada; 5. sobre obligación de no elaborar ni promulgar ninguna ley o decreto que permita la inmunidad de quienes perpetran desapariciones (leyes de amnistía o similares); 6. sobre

[396] Disponible en https://www.ohchr.org/SP/Issues/Disappearances/Pages/Procedures.aspx

la adecuada reparación de los familiares víctimas de desaparición forzada; 7.- sobre la definición de desaparición forzada en las mujeres; 8. el impacto que tiene la disparidad jurídica internacional en la materia de desaparición forzada; 9. sobre la desaparición forzada como delito contra la humanidad; 10. sobre la desaparición forzada como un crimen continuo; 11. sobre el derecho a la verdad; 12. sobre el derecho a la personalidad jurídica en el contexto de la desaparición forzada; 13. el impacto que tiene la desaparición forzada en los niños, y 14. el impacto que tiene la desaparición forzada en las mujeres.[397]

c) Comité contra las Desapariciones Forzadas

El 23 de diciembre de 2010, la Convención Internacional para la Protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas entró en vigor y con ella se estableció el Comité contra las Desapariciones Forzadas. Al igual que para muchos otros temas de derechos humanos, el Comité contra las Desapariciones Forzadas y el Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias coexisten lado a lado y buscan colaborar y coordinar sus actividades con el fin de fortalecer los esfuerzos conjuntos para prevenir y erradicar las desapariciones forzadas.[398]

En cuanto al procedimiento que sigue el Comité contra las Desapariciones Forzada cabe destacar el procedimiento de comunicaciones individuales, sin embargo un aspecto importante de destacar es la función que le otorga el artículo 30 de la Convención para tramitar las acciones urgentes; en este procedimiento el Comité toma en cuenta la admisibilidad de la petición a la luz de los criterios de la propia Convención (es

[397] Los comentarios generales pueden ser consultados en la siguiente liga https://www.ohchr.org/EN/Issues/Disappearances/Pages/GeneralComments.aspx

[398] Disponible en https://www.ohchr.org/SP/HRBodies/CED/Pages/CEDIntro.aspx

decir, que no esté pendiente de resolución en el marco de otro procedimiento internacional y en especial por parte de las acciones urgentes del Grupo de Trabajo contra las Desapariciones Forzadas e Involuntarias). Cuando la solicitud es declarada admisible, es necesario que el Estado proporcione información sobre la situación de la persona desaparecida; Dependiendo de la información recibida —o no— el Comité transmite sus recomendaciones al Estado en cuestión exhortando a que adopte todas las medidas necesarias (o incluso provisionales) para localizar y proteger a la persona en cuestión.[399]

En cuanto a su función de comunicaciones individuales, el Comité, a la fecha solo ha resuelto un caso: el caso *Yustra* vs. *Argentina* del año 2016. El caso estaba relacionado con la desaparición forzada del señor Yustra durante siete días en un traslado de un centro penitenciario hacia otro, periodo durante el cual ni él ni sus familiares sabían dónde estaban, cabe destacar que posterioridad el señor Yustra falleció con signos de violencia y el cuerpo fue entregado a los familiares.[400]

En cuanto al análisis de fondo el CDF analizó tres cuestiones: a) si el periodo entre el traslado que había sufrido el señor Yustra había constituido desaparición forzada, b) el especial cuidado que tienen las autoridades estatales cuando se trata de una persona privada de la libertad y c) la calidad de victimas tanto del señor Yustra como de sus familiares en el caso a nivel interno.

En cuanto al primer punto, el CDF —utilizando los comentarios generales del GTDFI— estimó que:

[399] Disponible en https://www.ohchr.org/SP/HRBodies/CED/Pages/WorkingMethods.aspx

[400] *Cfr.* CED, *Caso Yustras y familiares* vs. *Argentina*, 12 de abril del 2016, CED/C/10/D/1/2013, párrs. 2.1 y ss.

> 10.3 El Comité recuerda que, conforme al artículo 2 de la Convención, una desaparición forzada comienza con el arresto, la detención, el secuestro o cualquier otra forma de privación de libertad. Por lo tanto, la desaparición forzada puede iniciarse con una detención ilegal o con un arresto o detención inicialmente legal [...].El Comité también recuerda que, para constituir una desaparición forzada, la privación de libertad debe ser seguida de la negativa a reconocer dicha privación de libertad o del ocultamiento de la suerte o el paradero de la persona desaparecida, sustrayéndola a la protección de la ley, cualquiera sea la duración de dicha privación de libertad u ocultamiento.

En cuanto al primer elemento el CDF constató que la detención se debía considerar desde el momento en el que inició el traslado de un centro de detención a otro y en cuanto al elemento de la negativa de la privación de la libertad ésta se configuraba debido a que durante siete días no existió información sobre el paradero del señor Yustra, además el CDF notó que Sr. Yrusta no pudo comunicarse con nadie, no pudo recibir visitas y ni él, ni su familia, tuvieron acceso a un tribunal que determinase sin demora la legalidad de la situación en la que se encontraba el Sr. Yrusta cuando fue trasladado de centro penitenciario.[401] Para el CDF "El Comité considera que la falta de información o la negativa a reconocer una privación de la libertad constituyen una forma de ocultamiento para los efectos del artículo 2 de la Convención" y " [...] la sustracción a la protección de la ley es la consecuencia de la ocultación del paradero de la persona arrestada o detenida. En este contexto, un detenido

[401] CED, *Caso Yustras y familiares* vs. *Argentina*, 12 de abril del 2016, CED/C/10/D/1/2013, párr. 10.2 Adicionalmente, el CDF notó que de los registros carcelarios a los cuales los familiares y el representante del Sr. Yrusta tuvieron acceso no identifican al Sr. Yrusta correctamente: lo hacen con tres nombres distintos, lo cual impide esclarecer con claridad la ubicación del Sr. Yrusta en las distintas fases de su detención. Los registros tampoco dan información respecto de la autoridad que ordenó su traslado, los motivos de éste; y el día, la hora y el lugar de su traslado.

queda sustraído a la protección de la ley cuando, como consecuencia de la desaparición, se impide ejercitar los recursos que la legislación del Estado parte pone a su disposición".[402]

En cuanto el segundo punto, es decir la especial protección que el Estado debe tener por tratarse de una persona privada de la libertad, el CDF analizó esta cuestión en relación a los artículos 17 y 18 de la Convención.[403] En este sentido el CDF resaltó "que los Estados partes están en una posición especial de garantes de los derechos de las personas privadas de la libertad, toda vez que las autoridades penitenciarias ejercen un fuerte control o dominio sobre ellas. Por lo tanto, se encuentran especialmente obligados a garantizar a las personas privadas de libertad los derechos establecidos en la Convención y a tomar medidas eficaces para que, entre otras, la privación de la libertad no pueda convertirse en ningún momento en una detención en secreto y desaparición forzada". En el caso, el CDF notó que el señor Yrusta fue trasladado a un centro de detención diferente al que había solicitado para estar más cerca de su familia. El Comité DF notó que ningún agente del Estado parte proporcionó información alguna a los representantes o familiares del Sr. Yrusta, ni a él mismo sobre su traslado;[404] adicionalmente

[402] CED, *Caso Yustras y familiares* vs. *Argentina*, 12 de abril del 2016, CED/C/10/D/1/2013, párr. 10.4.

[403] Conforme el artículo 17 de la Convención, "nadie será detenido en secreto", y los Estados partes tienen la obligación de garantizar que la información relevante sobre la privación de la libertad y el desarrollo de la detención sea disponible en registros detallados y accesibles. En el mismo sentido, conforme al artículo 18 de la Convención, todo Estado parte "garantizará a toda persona con un interés legítimo […], por ejemplo los allegados de la persona privada de libertad, su representante o abogado, el acceso, como mínimo, a una serie de informaciones, incluyendo: […] El lugar donde se encuentra la persona privada de libertad y, en caso de traslado hacia otro lugar de privación de libertad, el destino y la autoridad responsable del traslado".

[404] En este sentido, el CED encontró una violación adicional al art. 20 de la Convención debido a que dicha disposición garantiza que los familiares de las personas detenidas deben tener información sobre le lugar de detención y el lugar de custodia.

el CDF expresó que el Sr. Yrusta fue detenido de forma aislada, sin poder comunicarse con nadie durante más de siete días.[405]

Finalmente, en cuanto al tercer punto, sobre quién debía ser considerado víctima de desaparición forzada, el Tribunal notó que por un lado las investigaciones se habían centrado sobre la muerte dentro del centro de detención y la responsabilidad penal de los responsables pero que en ninguna de las investigaciones se hacía mención de los 7 días en los que él había sido desaparecido forzadamente y, por otro lado, a nivel interno se había demorado más de un año en determinar que los familiares de las víctimas sí podrían participar en el proceso. Estas cuestiones fueron analizadas por el CDF mediante los artículos 12 y 24;[406] para el Comité habiendo transcurrido un plazo tan dilatado, la posibilidad de participar activa y eficazmente en el proceso se reduce considerablemente, hasta tal punto que la lesión del derecho resulta irreversible, en violación del derecho de las víctimas a conocer la verdad.[407]

Finalmente, es importante destacar la adopción, el 16 de abril de 2019, de los *Principios rectores para la búsqueda*

[405] CED, *Caso Yustras y familiares* vs. *Argentina*, 12 de abril del 2016, CED/C/10/D/1/2013, párr. 10.5.

[406] Según el artículo 12, párrafo 1 de la Convención, "[c]ada Estado parte velará por que toda persona que alegue que alguien ha sido sometido a desaparición forzada tenga derecho a denunciar los hechos ante las autoridades competentes, quienes examinarán rápida e imparcialmente la denuncia y, en su caso, procederán sin demora a realizar una investigación exhaustiva e imparcial". De igual forma, el artículo 24 estipula: "1. A los efectos de la presente Convención, se entenderá por 'víctima' la persona desaparecida y toda persona física que haya sufrido un perjuicio directo como consecuencia de una desaparición forzada. 2. Cada víctima tiene el derecho de conocer la verdad sobre las circunstancias de la desaparición forzada, la evolución y resultados de la investigación y la suerte de la persona desaparecida. Cada Estado parte tomará las medidas adecuadas a este respecto. 3. Cada Estado parte adoptará todas las medidas apropiadas para la búsqueda, localización y liberación de las personas desaparecidas y, en caso de fallecimiento, para la búsqueda, el respeto y la restitución de sus restos.

[407] CED, *Caso Yustras y familiares* vs. *Argentina*, 12 de abril del 2016, CED/C/10/D/1/2013, párr. 10.9.

de personas desaparecidas, que contemplan 16 principios, la experiencia de otros órganos internacionales y de varios países en todo el mundo que identifican mecanismos, procedimientos y métodos para la implementación del deber jurídico de buscar a las personas desaparecidas.[408]

A manera de ejemplo, los principios contemplan: i) que la búsqueda de una persona desaparecida debe realizarse bajo la presunción de vida; ii) debe respetar la dignidad humana; iii) la búsqueda debe regirse por una política pública; iv) se debe respetar el derecho a la participación; v) debe iniciarse sin dilación, y vi) es una obligación permanente, entre otros.

II. Sistema Europeo de Derechos Humanos

En el caso del Sistema Europeo, en donde opera como principal órgano el Tribunal Europeo de Derechos Humanos el *leading case* en materia de desaparición forzada lo constituye el caso *Kurt* vs. *Turquía* del 25 de mayo de 1998; el caso estaba relacionado con la desaparición del joven Uzeyir Kurt durante un operativo en el que las autoridades del Estado turco habían realizado por tener noticias sobre que tres terroristas visitarían la aldea de Agili.[409] El Estado negaba que el joven hubiera sido detenido por elementos de la seguridad pública del Estado turco y, por el contrario, consideró que se había unido o había sido secuestrado por un grupo subversivo.[410] En el caso cabe destacar diferentes aspectos.

En primer lugar, el Tribunal Europeo hace una valoración de la prueba documental escrita y de las pruebas ofrecidas por

[408] Cfr. CED, Principios rectores para la búsqueda de personas desaparecidad, 19 de abril de 2019, CED/C/7.

[409] TEDH, *Caso Kurt* vs. *Turquía*, Sentencia del 25 de mayo de 1998, párr. 14.

[410] TEDH, *Caso Kurt* vs. *Turquía*, Sentencia del 25 de mayo de 1998, párrs. 26, 27 y 28.

testigos; en este sentido, en el procedimiento, se evaluaron las pruebas que se tenían tomando en cuenta, *entre otras cosas,* la conducta de los testigos que fueron escuchados por los delegados en la audiencia en Ankara realizada por la Comisión Europea y a la necesidad de tener en cuenta, al llegar a sus conclusiones, la coexistencia de inferencias suficientemente sólidas, claras y concordantes o de presunciones de hecho similares".[411]

En segundo lugar, ya desde este caso, el Tribunal Europeo recurrió a la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas recordando su preámbulo, su artículo 2, 4, y 18 pero también recurrió a la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, particularmente los casos *Velásquez. Rodríguez*, *Godínez Cruz* y *Cabellero-Delgado y Santana*.[412]

En el caso, el Tribunal Europeo analizó la desaparición forzada desde la óptica del artículo 2 (derecho a la vida), artículo 3 (prohibición de tortura) y artículo 5 (libertad personal). En cuanto al derecho a la vida, el TEDH estimó que dado que no existía prueba concluyente de que el joven hubiera sido asesinado por parte de los agentes estatales, la alegación debía de ser examinada desde la óptica del artículo 5.[413]

En cuanto al artículo 5, el TEDH al igual que la Comisión estimaron que —derivado de la prueba— el joven Kurt había sido detenido por agentes estatales, detención que el Estado negaba; al respecto el Tribunal recordó que ante una detención no reconocida de una persona, esta equivale a una negación total de las garantías y una violación más grave del artículo 5; habiendo asumido el control sobre esa persona, corresponde a las autoridades dar cuenta de su paradero. Por esta razón, se

[411] TEDH, *Caso Kurt* vs. *Turquía*, Sentencia del 25 de mayo de 1998, párr. 46.

[412] TEDH, *Caso Kurt* vs. *Turquía*, Sentencia del 25 de mayo de 1998, párrs. 66 y 67.

[413] TEDH, *Caso Kurt* vs. *Turquía*, Sentencia del 25 de mayo de 1998, párr.109.

debe considerar que el artículo 5 requiere que las autoridades tomen medidas efectivas para protegerse contra el riesgo de desaparición y para llevar a cabo una investigación efectiva e inmediata sobre una afirmación discutible de que una persona ha sido puesta bajo custodia y no se ha visto desde entonces.[414] Por lo tanto, para el TEDH las autoridades no ofrecieron ninguna explicación creíble y fundamentada del paradero y la suerte de la víctima después de que estuvo detenido en la aldea y que no se realizó una investigación significativa sobre su detención.[415]

Finalmente, en relación al artículo 3, el Tribunal Europeo lo abordó desde los sufrimientos que padecen los familiares de las víctimas —en el caso Kurt, su madre— para ello el TEDH determinó que este articulo prohíbe los tratos crueles inhumanos o degradante; de este modo, tomando en cuenta la jurisprudencia del Comité de Derechos Humanos (el caso *Quinteros* vs. *Uruguay*) en donde se afirmó que los familiares de las personas desaparecidas también deben considerarse víctimas. Así, el TEDH concluyó que ha quedado demostrado "[que la madre del joven Kurt ha vivido con] la angustia de saber si su hijo había sido detenido y que no existe información oficial sobre su destino posterior. Esta angustia ha[bía] perdurado durante un período prolongado de tiempo".[416]

En un caso posterior de 1999 en el caso Çakici —respecto del derecho a la vida—, el TEDH estimó que era necesario distinguirlo del caso *Kurt* en donde había arribado a que no existían elementos concluyentes de que hubiera muerto con posterioridad a su detención, debido a que en este caso su documento de identidad fue encontrada en el cuerpo de un terrorista muer-

[414] TEDH, *Caso Kurt* vs. *Turquía*, Sentencia del 25 de mayo de 1998, párr. 124.

[415] TEDH, *Caso Kurt* vs. *Turquía*, Sentencia del 25 de mayo de 1998, párrs. 128 y 129.

[416] TEDH, *Caso Kurt* vs. *Turquía*, Sentencia del 25 de mayo de 1998, párrs. 130 a 134.

to y por el otro lado, el gobierno no dio una justificación o explicación sobre lo ocurrido con posterioridad a la detención de la víctima por manos de agentes estatales, lo que comprometía la responsabilidad del Estado.[417]

Posteriormente, en el caso *Timurtas* nuevamente respecto de Turquía el Tribunal Europeo agrega un nuevo criterio de valoración respecto de la violación del derecho a la vida, así considera que:

> 83. A este respecto, el período que ha transcurrido desde que la persona fue detenida, aunque no es decisivo en sí mismo, es un factor relevante a tener en cuenta. Se debe aceptar que cuanto más tiempo pase sin noticias de la persona detenida, mayor será la probabilidad de que haya fallecido. Por lo tanto, el paso del tiempo puede, en cierta medida, afectar el peso que debe agregarse a otros elementos de evidencia circunstancial antes de poder concluir que la persona en cuestión debe ser considerada muerta. A este respecto, el Tribunal considera que esta situación da lugar a cuestiones que van más allá de una mera detención irregular que viola el artículo 5. Dicha interpretación está en consonancia con la protección efectiva del derecho a la vida según lo dispuesto en el artículo 2.[418]

En el caso, no se había tenido información de la víctima durante seis años y medio al momento de la emisión de la sentencia por parte del TEDH, lo que distaba mucho de la conclusión a la que había llegado en el caso Kurt (en donde a criterio del TEDH solo habían pasado cuatro años de la desaparición con respecto al momento en el que se emitió la sentencia del TEDH).[419] Por

[417] TEDH, Caso Çakici vs. *Turquía*, Sentencia de 8 de julio de 1999, párrs. 85 a 87.

[418] TEDH, Caso *Timurtas* vs. *Turquía*, Sentencia de 13 de junio del 2000, párr. 83.

[419] Ademas el TEDH agregó: "85. También hay una serie de elementos que distinguen el presente caso del caso Kurt, en el que el Tribunal sostuvo que no había suficientes indicios convincentes de que el hijo del demandante hubiera muerto bajo custodia del Estado. En primer lugar, ya han transcurrido seis

lo tanto, el Tribunal Europeo estaba convencido de que se debía presumir que Abdulvahap Timurtas murió tras una detención no reconocida por las fuerzas de seguridad y en consecuencia, el Estado era responsable de su muerte, más teniendo en consideración que las autoridades no habían proporcionado ninguna explicación sobre lo que ocurrió después de la detención y que tampoco se había justificado ningún motivo de cualquier uso de fuerza letal por parte de sus agentes.[420]

Estas apreciaciones fueron reiteradas en diversos casos hasta antes del año 2006, entre los cuales encontramos: *Taş* vs. *Turquía; Çiçek* vs. *Turquía; Orhan* vs. *Turquía; İpek* vs. *Turquía; Akdeniz* vs. *Turquía, o Imakayeva* vs. *Rusia*.[421]

Aunque el caso *Chipre* vs. *Turquía* es del año 2001, merece una enunciación especial debido a que con este caso el TEDH explora una vertiente adicional del derecho a la vida (artículo 2) pues en casos anteriores se había referido al aspecto sustantivo (es decir, probar o tener elementos que arrojen que una persona había perdido la vida), sin embargo en el caso *Chipre* vs. *Tur-*

años y medio desde que la victima habia sido detenida, un período marcadamente más largo que los cuatro años y medio entre la detención del hijo del demandante y la sentencia del Tribunal en el caso Kurt. Además, mientras que Üzeyir Kurt fue visto por última vez rodeado de soldados en su aldea, se ha establecido en el presente caso que fue llevado a un lugar de detención, primero en Silopi, luego en Şırnak, por las autoridades de las que el Estado es responsable. Finalmente, hubo pocos elementos en el archivo del caso Kurt que identificaron a Üzeyir Kurt como una persona bajo sospecha por parte de las autoridades, mientras que los hechos del presente caso no dejan ninguna duda de que Abdulvahap Timurtas era buscado por las autoridades por sus supuestas actividades del PKK. En el contexto general de la situación en el sureste de Turquía en 1993, no se puede excluir de ninguna manera que una detención no reconocida de una persona así podría poner en peligro la vida". TEDH, Caso *Timurtas* vs. *Turquía*, Sentencia de 13 de junio del 2000, párr. 85.

[420] TEDH, Caso *Timurtas* vs. *Turquía*, Sentencia de 13 de junio del 2000, párrs. 81 a 86.

[421] TEDH, *Caso Taş* vs. *Turquía*, Sentencia de 14 de noviembre de 2000; *Caso Çiçek* vs. *Turquía*, Sentencia de 27 de febrero de 2001; *Caso Orhan* vs. *Turquía*, Sentencia de 18 de julio de 2002; *Caso İpek* vs. *Turquía,* Sentencia de 17 de febrero de 2004; *Caso Akdeniz* vs. *Turquía*, Sentencia de 31 de mayo de 2005 *y Caso Imakayeva* vs. *Rusia*, Sentencia de 9 de noviembre de 2006.

quía explora el aspecto procesal del derecho a la vida, es decir, que se investigue a la persona cuando fue vista por última vez en manos de agentes del Estado —más allá de si existe prueba concluyente de que la persona ha muerto o no— y posteriormente desapareció en el marco de un contexto que puede entenderse como de peligro para su vida.[422] A partir de este caso, la Corte Europea, derivado del análisis de la obligación procesal del derecho a la vida, estima que la desaparición forzada es una violación continuada. En sus palabras:

> 136. [...], el Tribunal concluye que ha habido una violación continua del artículo 2 debido a que las autoridades del Estado demandado no llevaron a cabo una investigación efectiva destinada a aclarar el paradero y el destino de los grecochipriotas [...].[423]

En cuanto a las obligaciones procesales, en el caso *Silih* vs. *Eslovenia* el TEDH tuvo que argumentar con mayor precisión porqué el artículo 2 sí operaba para este caso, en este sentido, el caso tenía como dificultad que la muerte de la víctima se había producido con anterioridad a entrada en vigor del Convenio Europeo. Para resolver esta cuestión el TEDH estimó que era particularmente relevante acudir a la jurisprudencia de la Corte Interamericana que, aunque bajo diferentes disposiciones, habia aceptado la competencia *ratione temporis* sobre las denuncias procesales relacionadas con las muertes que había tenido lugar fuera de su jurisdicción temporal.[424] Con independencia de lo anterior la Corte Europea estimó necesario —en aras de la seguridad jurídica— que era necesario establecer algunos pará-

[422] TEDH, *Caso Chipre* vs. *Turquía*, Sentencia de 10 de mayo de 2001, párr. 132.
[423] TEDH, *Caso Chipre* vs. *Turquía*, Sentencia de 10 de mayo de 2001, párr. 136.
[424] TEDH, *Caso Silih* vs. *Eslovenia*, Sentencia de 09 de abril de 2009, párr. 160.

metros en relación con la obligación procesal de investigar si los hechos ocurren con anterioridad a la entrada en vigor del CEDH:

> 162. Primero, está claro que, cuando la muerte ocurrió antes de la fecha crítica, solo los actos procesales y / u omisiones que ocurran después de esa fecha pueden caer dentro de la jurisdicción temporal de la Corte.
>
> 163. En segundo lugar, debe existir una conexión genuina entre la muerte y la entrada en vigor de la Convención con respecto al Estado demandado para que las obligaciones procesales impuestas por el artículo 2 entren en vigor.[425]

Un segundo punto de inflexión en la jurisprudencia del TEDH, lo constituye el caso *Varnava y otros* vs. *Turquía* del año 2009, en donde clarifica que la obligación procesal derivada del artículo 2 es autónoma e independiente de la obligación sustantiva, es decir, surge aún si la persona ha muerto o no.[426] Con independencia de lo anterior, un aspecto clave en este caso es que, por primera vez, el TEDH da una definición de lo que debe entenderse por desaparición forzada de personas, distinguiéndola de la obligación de investigar una muerte sospechosa. Así, el TEDH afirma que:

> 148. [...]. Una desaparición es un fenómeno distinto, caracterizado por una situación continua de incertidumbre y falta de responsabilidad en la que hay una falta de información o incluso un ocultamiento y ofuscación deliberados de lo que ha ocurrido [...]. Esta situación a menudo se prolonga a lo largo del tiempo, prolongando el tormento de los familiares de la víctima. Por lo tanto, no puede decirse que una desaparición es, simplemente, un acto o evento "instantáneo"; el elemento distintivo adicional es la incapacidad para explicar

[425] TEDH, *Caso Silih* vs. *Eslovenia,* Sentencia de 9 de abril de 2009, párrs. 162 y 163.

[426] TEDH, *Caso Varnava y otros* vs. *Turquía*, Sentencia de 18 de septiembre de 2009, párr. 147.

> el paradero y el destino de la persona desaparecida, lo que da lugar a una situación continua. Por lo tanto, la obligación procesal persistirá, potencialmente, mientras no se tenga en cuenta el destino de la persona; la falta continua de proporcionar la investigación requerida se considerará como una violación continua. Esto es así, incluso cuando la muerte puede, eventualmente, presumirse.[427]

Otro aspecto que también es importante mencionar en relación a este caso es que el TEDH clarifica que la obligación procesal de investigar de conformidad con el artículo 2 del CEDH cuando ha habido una muerte sospechosa o ilegal es provocada en la mayoría de los casos, por el descubrimiento del cadáver o la ocurrencia de la muerte. En lo que respecta a las desapariciones en circunstancias que ponen en peligro la vida, la obligación procesal de investigar difícilmente puede terminar con el descubrimiento del cadáver o la presunción de muerte; esto simplemente arroja luz sobre un aspecto del destino de la persona desaparecida. De este modo, la obligación de dar cuenta de la desaparición y la muerte, y de identificar y procesar a cualquier autor de actos ilegales a ese respecto, generalmente, permanecerá.[428]

El caso caso de *El-Masri* vs. *Antigua República Yugoslava de Macedonia* es bastante ilustrativo por dos razones: a) por la temporalidad de la desaparición forzada y b) el derecho a la verdad en relación a la obligación de investigación; el caso se refiere a la detención y posterior liberación de la víctima ocurrida en la frontera entre Serbia y Macedonia. Su cautiverio comprendió el periodo entre el 31 de diciembre de 2003 y su regreso a Albania el 28 de mayo de 2004.

---

427 TEDH, *Caso Varnava y otros* vs. *Turquía*, Sentencia de 18 de septiembre de 2009, párr. 148.

428 TEDH, *Caso Varnava y otros* vs. *Turquía*, Sentencia de 18 de septiembre de 2009, párrs. 145 y 146.

En cuanto al primer punto, el TEDH estimó que en el presente caso se estaba efectivamente frente a una desaparición forzada pues el secuestro y la detención de la víctima constituye una desaparición forzada tal como se define en el derecho internacional; de este modo, aunque la desaparición forzada fue temporal —aproximadamente cinco meses— se caracterizó por una situación continua de incertidumbre que se extendió durante el periodo de su cautiverio. Al respecto, el TEDH, precisó que en el caso de una serie de actos ílicitos u omisiones, el incumplimiento se extiende a lo largo de todo el periodo, comenzando con el primero de los actos y continuando durante el tiempo que los actos y omisiones se repitan y persistan.[429]

En cuanto al segundo punto, en relación al derecho a la verdad, la Corte IDH explora un elemento que anteriormente no había estado presente en otros casos sobre desaparición forzada de personas, y es el aspecto procesal del artículo 3 del CEDH. Bajo este panorama la Corte IDH entiende que cuando una persona presenta una denuncia en el sentido de que alega que ha sufrido un trato que infringe el artículo 3 en manos de algún agente del Estado, esa disposición leida conjuntamente con el deber general contenido en el artículo 1 (garantizar a todos dentro de su jurisdicción los derechos y libertades definidos en [...] [la] Convención") exige una investigación efectiva, la cual debe tener como resultado la identificación de los responsables.[430]

La investigación de las denuncias de malos tratos debe ser rápida y exhaustiva. Eso significa que las autoridades siempre deben hacer un intento serio de averiguar qué sucedió y no deben basarse en conclusiones apresuradas o infundadas para cerrar su investigación o usarlas como base de sus decisiones. Por otro lado deben tomar todas las medidas razonables a su

[429] TEDH, *Caso El-Masri* vs. *Antigua República Yugoslava de Macedonia*, Sentencia de 3 de diciembre de 2012, párr. 240.

[430] TEDH, *Caso El-Masri* vs. *Antigua República Yugoslava de Macedonia*, Sentencia de 3 de diciembre de 2012, párr. 182.

disposición para asegurar la evidencia relacionada con el incidente, incluidos los testimonios de los testigos presenciales y la evidencia forense por lo que cualquier deficiencia en la investigación que menoscabe su capacidad para establecer la causa de las lesiones o la identidad de las personas responsables correrá el riesgo de infringir esta norma (debida diligencia).[431]

Adicionalmente, para la Corte Europea, el aspecto procesal también debe abarcar una investigación independiente, lo que implica que la investigación no solo implica la ausencia de una conexión jerárquica o institucional, sino también una independencia en términos prácticos, en la cual la víctima debe poder participar efectivamente de alguna u otra forma.[432]

Ahora bien, en cuanto al derecho a la verdad, la Corte Europea afirma que la mala investigación de malos tratos tuvo un impacto en un aspecto adicional de la parte procesal del artículo 3 en este sentido. De este modo considera que:

> 191. Teniendo en cuenta las observaciones de las partes, y especialmente las comunicaciones de los terceros intervinientes, el Tribunal también desea abordar otro aspecto del carácter inadecuado de la investigación en el presente caso, a saber, su impacto en el derecho a la verdad [...].

Particularmente, la Corte IDH afirma que casos como el presente no solo revisten importancia para la víctima o sus familiares en lo individual sino también para otras víctimas de delitos similares y para el público en general, que tenían derecho a saber qué había sucedido,[433] lo cual prevendría cualquier apa-

[431] TEDH, *Caso El-Masri* vs. *Antigua República Yugoslava de Macedonia*, Sentencia de 3 de diciembre de 2012, párr. 183.

[432] TEDH, *Caso El-Masri* vs. *Antigua República Yugoslava de Macedonia*, Sentencia de 3 de diciembre de 2012, párrs. 184 y 185.

[433] TEDH, *Caso El-Masri* vs. *Antigua República Yugoslava de Macedonia*, Sentencia de 3 de diciembre de 2012, párr. 191.

riencia de impunidad con respecto a ciertos actos; si bien el Tribunal es consiente que pueden existir obstáculos o dificultades que impidan avanzar en una investigación en una situación particular, una respuesta adecuada de las autoridades al investigar las denuncias de violaciones graves de los derechos humanos, [como lo es la desaparición forzada], generalmente puede considerarse esencial para el mantenimiento de la información pública.[434]

Para el TEDH, "la impunidad debe combatirse como una cuestión de justicia para las víctimas, como elemento disuasivo para evitar nuevas violaciones, y defender el estado de derecho y la confianza pública en el sistema de justicia. La investigación inadecuada [no permite que las víctimas sean] informad[as] de lo que [ha] sucedido, incluso de obtener una explicación precisa del sufrimiento que supuestamente [ha] soportado y el papel de los responsables [...].[435]

En cuanto al recurso judicial efectivo, contemplado en el artículo 13 del CEDH es preciso hacer notar que —a diferencia de los derechos relativos a la vida, a la prohibición de tortura o el derecho a la libertad personal— este ha tenido menos inconsistencia en la jurisprudencia del TEDH; sin embargo, lo cierto es que algunos aspectos de este derecho (por ejemplo la debida investigación del derecho a la vida o a la prohibición de tratos crueles o inhumanos, en su vertiente procesal) han sido abordados por el propio Tribunal, aun cuando declara que no es pertinente pronunciarse al respecto.

Por otro lado, el TEDH también ha hecho algunas puntualizaciones respecto del art. 13 en relación a las desapariciones forzadas. Al respecto, el TEDH ha entendido que dicho artículo garantiza la disponibilidad a nivel nacional de un remedio para

[434] TEDH, *Caso El-Masri* vs. *Antigua República Yugoslava de Macedonia*, Sentencia de 3 de diciembre de 2012, párr. 192.

[435] TEDH, *Caso El-Masri* vs. *Antigua República Yugoslava de Macedonia*, Sentencia de 3 de diciembre de 2012, párrs. 192 y 193.

hacer cumplir el contenido de los derechos y libertades del CEDH en cualquier forma en que puedan estar garantizados en el ordenamiento jurídico interno. El efecto es, por lo tanto, exigir la provisión de un recurso interno que permita a la autoridad nacional competente tratar el fondo de la queja pertinente del Convenio y otorgar la reparación adecuada, aunque los Estados contratantes tienen cierta discreción en cuanto a la manera en que se ajustan a sus obligaciones en virtud de esta disposición. El recurso requerido por el artículo 13 debe ser "efectivo" en la práctica y en la ley, en particular, en el sentido de que su ejercicio no debe verse obstaculizado injustificadamente por los actos u omisiones de las autoridades del Estado demandado. Cuando un individuo alega que uno o varios de sus derechos han sido violados por agentes del Estado, la noción de un "recurso efectivo" implica, además del pago de una indemnización, cuando corresponda, una investigación exhaustiva y efectiva capaz de conducir la identificación y sanción de los responsables, incluido el acceso efectivo del demandante al procedimiento de investigación.[436]

Es entonces que, cuando se esté ante un caso de desaparición forzada de personas, y se aleguen vulneraciones a los artículos 2, 3 y 5 del CEDH, el Estado debe tener la capacidad de contar recursos adecuados y que en la práctica permita la identificación y sanción de los responsables e indemnización de la víctima.[437]

[436] TEDH, *Caso El-Masri* vs. *Antigua República Yugoslava de Macedonia*, Sentencia de 3 de diciembre de 2012, párr. 255.

[437] TEDH, *Caso El-Masri* vs. *Antigua República Yugoslava de Macedonia*, Sentencia de 3 de diciembre de 2012, párr. 259.

III. Sistema Africano de Derechos Humanos

En el caso del Sistema Africano, en donde operan la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos y la Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, a pesar de su poca jurisprudencia, la Comisión Africana ha sido la que ha ido desarrollando algunos estándares relativos a la desaparición forzada de personas en consonancia con el Sistema Interamericano de Derechos Humanos,[438] por ejemplo, la Comisión Africana en el caso *E. Zitha & P.J.L. Zitha* vs. *Mozambique*, del año 2011, estimó que la desaparición forzada de personas es una violacion de carácter continuado, aunque en dicho caso determinó que la petición era inadmisible.[439]

Al igual que los otros sistemas regionales de derechos humanos, al Sistema Africano, en concreto la Comisión Africana, ha estimado que se violan un conjunto de derechos entre los que se encuentran: a) el derecho a la seguridad y a la dignidad de la persona; b) el derecho a no ser sometido a torturas o tratos crueles, inhumanos o degradantes; c) el derecho a las condiciones humanas de detención; d) el derecho a la personalidad jurídica; e) el derecho a la vida, y f) el derecho a un juicio justo.[440]

En concreto se ha especificado que la desaparición forzada de personas vulnera directamente los derechos contemplados

[438] Particularmente se refirió al precedente de la CIDH: *Ovelario Tames* vs. *Brazil* y de la Corte IDH: *Blake* vs. *Guatemala*.

[439] CADHP. Decisión 361/08 *J.E. Zitha & P.J.L. Zitha* vs. *Mozambique*, Inadmisibilidad del 3 de marzo del 2011, párrs. 81, 88-94.

[440] CADHP. Decisión 361/08 *J.E. Zitha & P.J.L. Zitha* vs. *Mozambique*, Inadmisibilidad del 3 de marzo del 2011, párr. 81.

en los artículos 5[441] y 6[442] de la Carta de Bajul.[443] Sin embargo hasta la fecha, ni la Comisión Africana ni la Corte Africana de Derechos Humanos, han declarado la responsabilidad internacional de un Estado parte, por desaparición forzada de personas.

[441] La Carta Africana de Derechos HUmanos y de los Pueblos dispone: Artículo 5. Todo individuo tendrá derecho al respeto de la dignidad inherente al ser humano y al reconocimiento de su estatus legal. Todas las formas de explotación y degradación del hombre, especialmente la esclavitud, el comercio de esclavos, la tortura, el castigo y el trato cruel, inhumano o degradante, serán prohibidos.

[442] La Carta Africana de Derechos HUmanos y de los Pueblos dispone: Artículo 6. Todo individuo tendrá derecho a la libertad y a la seguridad de su persona. Nadie puede ser privado de su libertad más que por razones y condiciones previamente establecidas por la ley. En especial, nadie puede ser arrestado o detenido arbitrariamente.

[443] CADHP. Decisión 204/97. *Movement Burkinabé Des Droits de l'Homme et Des Peuples c. Burkina Faso,* Decisión del 7 de mayo del 2001, párr. 44.

CONCLUSIONES

El Sistema Interamericano ha jugado un rol fundamental en la conceptualización de la desaparición forzada de personas como violación de derechos humanos. El aporte que ha hecho al Derecho Internacional de los Derechos Humanos, tanto la Comisión como la Corte Interamericana, resulta innegable ya que sentaron la bases de cómo se deben entender los recursos judiciales internos en los contextos de desaparición forzada (haciendo más flexible e integral sus alcances como medios protectores de derechos humanos); introdujeron la primera definición de lo que debemos conceptualizar por desaparición forzada de personas pese a que no estaba contemplada en ningun instrumento internacional como violación autónoma de derechos humanos; se dio una primera aproximación al derecho a la verdad; y cómo se debe valorar la prueba en los contextos específicos de desaparición forzada.

En relación a la prueba es muy importante destacar el uso particular de dos vertientes fundamentales: la prueba contextual y la prueba indiciaria (o cirscunstancial). En relación a la primera, tal como se refirió en el presente texto podemos encontrar diversos niveles de análisis: a) cuando ciertos organismos internos (como lo son las Comisiones de la Verdad) han documentado una práctica sistemática de desaparición forzada (e identifican patrones o *modus operandi*), b) cuando la Corte IDH, con base en la prueba aportada, se ha visto en la tarea de construir un contexto especifico y, finalmente, c) casos que no se han producido en un contexto especifico. En este último supuesto (al igual que en todos los casos) la prueba indiciaria juega un rol

fundamental, ya que, por lo general, en los casos de desaparición forzada no se cuenta con prueba directa de la ocurrencia de dicha violación en contra de una o de varias personas.

Por otro lado, se ha dejado ver ciertos casos particulares, como cuando no se cuenta con la prueba suficiente para declarar la desaparición forzada de personas, cuánto es la duración mínima de la misma y ciertas desapariciones que, en principio, no se encuadrarían dentro de dicho concepto (por ejemplo, los menores que, por diversas razones, han sido sustraídos de su identidad).

Asimismo, se ha hecho un recuento de los elementos que la jurisprudencia de la Corte IDH ha desarrollado en torno a la desaparición forzada de personas: la privación de la libertad, la negativa de reconocer la detención y revelar la suerte o el paradero de la persona, y la participación de agentes estatales. En este último aspecto es importante recordar que la responsabilidad internacional no sólo se configura por la participación directa de los agentes estatales sino también por la tolerancia o aquiescencia de éstos. Al respecto, la Corte IDH ha utlizado diversas formas de analizar la responsabilidad internacional del Estado, como lo ha sido la teoría del riesgo real e inmediato en cuanto a la obligación de prevención. Adicionalmente se debe tener presente que en toda desaparición forzada, la jurisprudencia interamericana ha consolidado que se viola el derecho a la personalidad jurídica, el derecho a la vida (por el simple hecho de poner a la víctima en una posible situación de pérdida de la vida), la integridad personal, la libertad personal, las garantías judiciales y el acceso a un recurso efectivo. Adicionalmente, bajo ciertas cirscunstancias y casos, la Corte ha indicado que también podría violarse el derecho de asociación o de participación política. Además, el Tribunal Interamericano ha estimado que también se viola el derecho a la integridad personal de los familiares de las víctimas desaparecidas.

También se ha pretendido mostrar un aspecto que raramente ha sido puesto en discusión en los debates sobre esta temática

y es que en muy pocas ocasiones se aborda cómo determinados grupos recienten la desaparición forzada. Así, se pone de manifiesto la especial afectación que sufren los miembros de los pueblos indígenas, las niñas, los niños y los adolescentes, las y los defensores de derechos humanos, las mujeres y las personas en situación de pobreza.

Por otro lado, se ha hecho un recuento de algunos Estados que han tenido avances en relación a la obligación de adecuación de derecho interno, que tal como ha sido entendido por la Corte IDH, no sólo abarca la modificación de la norma sino que también puede comprender una serie de medidas como la creación de bancos genéticos.

Por otro lado y a modo descriptivo, se muestra la evolución que ha tenido el derecho a la verdad desde sus inicios de la jurisprudencia de la Corte IDH (el Caso *Velásquez Rodríguez*), avanzando hacia un momento en donde no existía uniformidad en cuanto a su conceptualización (desde el caso *Castillo Páez* hasta el caso *Masacre de Pueblo Bello*), pasando por una tercera etapa en donde se intentan algunas formas de anclar el derecho a la verdad como derecho autónomo (como sucedió en el caso *Anzualdo Castro*), como parte del derecho a la integridad de los familiares (como en el caso *Gudiel Álvarez*) o como parte del derecho al acceso a la información (como ocurrió en el caso *Gome Lund y otros*). Finalmente, tal como se reseña en el capítulo 4, la jurisprudencia del Tribunal —a partir del caso *Comunidad Campesina Santa Bárbara*— ha reconocido el derecho a la verdad como derecho autónomo si bien enmarcado, en términos generales, dentro del acceso a la justicia (artículos 8 y 25 de la Convención Americana).

Por último, tal como se puso de manifiesto en el capítulo 5, el desarrollo jurisprudecial sobre la desaparición forzada de personas y el derecho a la verdad no sólo ha sido exclusivo del Sistema Interamericano, sino que también ha tenido importantes desarrollos en el ámbito de Naciones Unidas (desde el Comité

de Naciones Unidas, el Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o involuntarias o el Comité contra las Desapariciones Forzadas), en la jurisprudencia de la Corte Europea de Derechos Humanos o en algunas aproximaciones de la Comisión Africana de Derechos Humanos.

FUENTES DE INFORMACIÓN

BIBLIOGRAFÍA

Theissen, Ana Lucrecia, *La desaparición forzada de personas en América Latina.* Serie Estudios Básicos de Derechos Humanos Tomo VII, Instituto Interamericano de Derechos Humanos.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

Caso Velásquez Rodríguez vs. *Honduras. Excepciones Preliminares*. Sentencia de 26 de junio de 1987. Serie C No. 1.

Caso Fairén Garbi y Solís Corrales vs. *Honduras. Fondo.* Sentencia de 15 de marzo de 1989. Serie C No. 6.

Caso Velásquez Rodríguez vs. *Honduras. Fondo*. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4.

Fairén Garbi y Solís Corrales vs. *Honduras*. *Fondo*. Sentencia de 15 de marzo de 1989. Serie C. No. 6.

Caso Castillo Páez vs. *Perú. Fondo*. Sentencia de 3 de noviembre de 1997. Serie C No. 34.

Caso Blake vs. *Guatemala. Fondo*. Sentencia de 24 de enero de 1998. Serie C No. 36.

Caso Benavides Cevallos vs. *Ecuador. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 19 de junio de 1998. Serie C No. 38.

Caso Castillo Páez vs. *Perú. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de noviembre de 1998. Serie C No. 43.

Caso Castillo Petruzzi y otros vs. *Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 30 de mayo de 1999. Serie C No. 52.

Caso Trujillo Oroza vs. *Bolivia. Fondo*. Sentencia de 26 de enero de 2000. Serie C No. 64.

Caso Durand y Ugarte vs. *Perú. Fondo*. Sentencia de 16 de agosto de 2000. Serie C No. 68.

Caso Bámaca Velásquez vs. *Guatemala. Fondo*. Sentencia de 25 de noviembre de 2000. Serie C No. 70.

Caso Baena Ricardo y otros vs. *Panamá. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 2 de febrero de 2001. Serie C No. 72.

Caso Barrios Altos vs. *Perú. Fondo*. Sentencia de 14 de marzo de 2001. Serie C No. 75.

Caso de la "Panel Blanca" (Paniagua Morales y otros) vs. *Guatemala. Reparaciones y Costas.* Sentencia de 25 de mayo de 2001. Serie C No. 76.

Caso Barrios Altos vs. *Perú. Interpretación de la Sentencia de Fondo*. Sentencia de 3 de septiembre de 2001. Serie C, No. 83.

Caso Barrios Altos vs. *Perú. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 30 de noviembre de 2001. Serie C No. 87.

Caso Bámaca Velásquez vs. *Guatemala. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de febrero de 2002. Serie C No. 91.

Caso Trujillo Oroza vs. *Bolivia. Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de febrero de 2002. Serie C No. 92.*

Caso Molina Theissen vs. *Guatemala. Fondo.* Sentencia de 4 de mayo de 2004. Serie C No. 106.

Caso Molina Theissen vs. *Guatemala. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 3 de julio de 2004. Serie C No. 108.

Caso 19 Comerciantes vs. *Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 5 de julio de 2004. Serie C No. 109.

Caso de las Hermanas Serrano Cruz vs. *El Salvador. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 1 de marzo de 2005. Serie C No. 120.

Caso Huilca Tecse vs. *Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 3 de marzo de 2005. Serie C No. 121

Caso de la "Masacre de Mapiripán" vs. *Colombia.* Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C No. 134.

Caso Gómez Palomino vs. *Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 136.

Caso Blanco Romero y otros vs. *Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 28 de noviembre de 2005. Serie C No. 138.

Caso de la Masacre de Pueblo Bello vs. *Colombia. Sentencia de 31 de enero de 2006.* Serie C No. 140.

Caso Goiburú y otros vs. *Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 22 de septiembre de 2006. Serie C No. 153.

Caso Almonacid Arellano y otros vs. *Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154.

Caso La Cantuta vs. *Perú. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 29 de noviembre de 2006. Serie C No. 162.

Caso Salvador Chiriboga vs. *Ecuador. Excepción Preliminar y Fondo*. Sentencia de 6 de mayo de 2008. Serie C No. 179.

Caso Heliodoro Portugal vs. *Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 12 de agosto de 2008. Serie C No. 186.

Caso Tiu Tojín vs. *Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de noviembre de 2008. Serie C No. 190.

Caso Ticona Estrada y otros vs. *Bolivia. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 27 de noviembre de 2008. Serie C No. 191.

Caso Kawas Fernández vs. *Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 3 de abril de 2009. Serie C No. 196

Caso Anzualdo Castro vs. *Perú. Excepción Preliminar*, *Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de septiembre de 2009. Serie C No. 202.

Caso Radilla Pacheco vs. *México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 23 noviembre de 2009. Serie C No. 209.

Caso de la Masacre de Las Dos Erres vs. *Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de noviembre de 2009. Serie C No. 211.

Caso Chitay Nech y otros vs. *Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de mayo de 2010. Serie C No. 212

Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña vs. *Bolivia. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 1 de septiembre de 2010. Serie C No. 217.

Caso Gomes Lund y otros (“Guerrilha do Araguaia”) vs. *Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de noviembre de 2010. Serie C No. 219.

Caso Gelman vs. *Uruguay. Fondo y Reparaciones*. Sentencia de 24 de febrero de 2011. Serie C No. 221.

Caso Torres Millacura y otros vs. *Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de agosto de 2011. Serie C No. 229.

Caso Contreras y otros vs. *El Salvador. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 31 de agosto de 2011. Serie C No. 232.

Caso González Medina y familiares vs. *República Dominicana. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de febrero de 2012. Serie C No. 240.

Caso Masacres de Río Negro vs. *Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 4 de septiembre de 2012. Serie C No. 250.

Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños vs. *El Salvador. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de octubre de 2012. Serie C No. 252.

Caso Gudiel Álvarez y otros (“Diario Militar”) vs. *Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 20 noviembre de 2012. Serie C No. 253.

Caso García y familiares vs. *Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 29 noviembre de 2012 Serie C No. 258.

Caso Osorio Rivera y familiares vs. *Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de noviembre de 2013. Serie C No. 274.

Caso Rochac Hernández y otros vs. *El Salvador. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 14 de octubre de 2014. Serie C No. 285.

Caso Rodríguez Vera y otros (Desaparecidos del Palacio de Justicia) vs. *Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 14 de noviembre de 2014. Serie C No. 287.

- Voto Concurrente del Juez Eduardo Ferrer Mac- Gregor Poisot.

Caso Comunidad Campesina de Santa Bárbara vs. *Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 1 de septiembre de 2015. Serie C No. 299

Caso Tenorio Roca y otros vs. *Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de junio de 2016. Serie C No. 314.

Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde vs. *Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 20 de octubre de 2016. Serie C No. 318.

Caso Miembros de la Aldea Chichupac y comunidades vecinas del Municipio de Rabinal vs. *Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 30 de noviembre de 2016. Serie C No. 328.

Caso Vásquez Durand y otros vs. *Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 15 de febrero de 2017. Serie C No. 332.

Caso Gutiérrez Hernández y otros vs. *Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de agosto de 2017. Serie C No. 339.

Caso Vereda La Esperanza vs. *Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 31 de agosto de 2017. Serie C No. 341.

Caso Munárriz Escobar y otros vs. *Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 20 de agosto de 2018. Serie C No. 355.

Caso Terrones Silva y otros vs. *Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 26 de septiembre de 2018. Serie C No. 360.

Caso Omeara Carrascal y otros vs. *Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 21 de noviembre de 2018. Serie C No. 368.

Caso Alvarado Espinoza y otros vs. *México. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 28 de noviembre de 2018. Serie C No. 370.

Caso Órdenes Guerra y otros vs. *Chile. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 29 de noviembre de 2018. Serie C No. 372.

Opiniones Consultivas

Restricciones a la Pena de Muerte (Arts. 4.2 y 4.4 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-3/83 de 8 de septiembre de 1983. Serie A No. 3.

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 de 30 de enero de 1987. Serie A No. 8.

Garantías Judiciales en Estados de Emergencia (arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-9/87 de 6 de octubre de 1987. Serie A No. 9.

Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados. Opinión Consultiva OC-18/03.

Medio ambiente y derechos humanos (obligaciones estatales en relación con el medio ambiente en el marco de la protección y garantía de los derechos a la vida y a la integridad personal - interpretación y alcance de los artículos 4.1 y

5.1, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-23/17 de 15 de noviembre de 2017. Serie A No. 23

Supervisión de Cumplimiento de Sentencia

Caso Benavides Cevallos vs. *Ecuador. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia.* Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 27 de noviembre de 2003.

Caso Barrios Altos vs. *Perú. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia.* Resolución emitida por la Corte Interamericana el 22 de septiembre de 2005.

Caso Trujillo Oroza vs. *Bolivia. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia*. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 21 de noviembre de 2007.

Caso Gómez Palomino vs. *Perú. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia*. Resolución emitida por la Corte Interamericana el 5 de julio de 2011.

Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños vs. *El Salvador. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia*. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 31 de agosto de 2017

Casos Gómez Palomino, Anzualdo Castro, Osorio Rivera y familiares y Tenorio Roca y otros vs. *Perú. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia*. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 14 de mayo de 2019.

NACIONES UNIDAS

Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas

Caso de Zohra Madoui vs. *Algeria*, Comunicación No. 1495/2006, 94o. período de sesiones, CCPR/C/94/D/1495/2006 (2008), 28 de octubre de 2008.

Caso de Messaouda Kimouche vs. *Algeria*, Comunicación No. 1328/2004, 90o. período de sesiones, CCPR/C/90/D/1328/2004 (2007), 10 de julio de 2007.

Comité contra las Desapariciones Forzadas

Caso Yustras y familiares vs. *Argentina*, 12 de abril de 2016, CED/C/10/D/1/2013.

Principios rectores para la búsqueda de personas desaparecidas, 19 de abril de 2019, CED/C/7.

Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias

Comentarios del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas e Involuntarias.

Informes del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias, E/CN.4/2001/68, 18 de diciembre de 2000.

Otros

Informe de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. *Estudio sobre el derecho a la verdad*, U.N. Doc. E/CN.4/2006/91 de 9 de enero de 2006.

CORTE EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS

Caso Kurt vs. *Turquía*, Sentencia de 25 de mayo de 1998, párrs. 130 a 134.

Caso Çakici vs. *Turquía*, Sentencia de 8 de julio de 1999, párrs. 85 a 87.

Caso *Timurtas* vs. *Turquía*, Sentencia de 13 de junio de 2000.

Caso Taş vs. *Turquía*, Sentencia de 14 de noviembre de 2000.

Caso Çiçek vs. *Turquía*, Sentencia de 27 de febrero de 2001.

Caso Orhan vs. *Turquía*, Sentencia de 18 de julio de 2002.
Caso İpek vs. *Turquía,* Sentencia de 17 de febrero de 2004.
Caso Akdeniz vs. *Turquía*, Sentencia de 31 de mayo de 2005.
Caso Imakayeva vs. *Rusia*, Sentencia de 9 de noviembre de 2006.
Caso Chipre vs. *Turquía*, Sentencia de 10 de mayo de 2001
Caso Silih vs. *Eslovenia*, Sentencia de 9 de abril de 2009.
Caso Varnava y otros vs. *Turquía*, Sentencia de 18 de septiembre de 2009.
Caso El-Masri vs. *Antigua República Yugoslava de Macedonia*, Sentencia de 3 de diciembre de 2012.

COMISIÓN AFRICANA DE DERECHOS HUMANOS Y DE LOS PUEBLOS

Decisión 204/97. *Movement Burkinabé Des Droits de l'Homme et Des Peuples c. Burkina Faso,* Decisión del 7 de mayo del 2001.
Decisión 361/08 *J.E. Zitha & P.J.L. Zitha* vs. *Mozambique*, Inadmisibilidad del 3 de marzo del 2011.

INSTRUMENTOS INTERNACIONALES

Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas.
Convención Internacional para la Protección de todas las Personas contra la Desapariciones.
Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos.

ANEXO I: DERECHOS VIOLADOS

		Caso	Art. 2	Art. 3	Art. 4	Art. 5[444]	Art. 7	Art. 8	Art. 25	Derecho a la verdad	CIDFP
						ARGENTINA					
1	1	Caso Garrido y Baigorria			x	X	x	x	x		
2	2	Caso Torres Millacura y otros	x	x	x	x	x	x	x		I.a) y b) II y XI
						BOLIVIA					
3	1	Caso Trujillo Oroza	x	x	x	x	x	x			
4	2	Caso Ticona Estrada y otros	x		x	x	x	x	x		I a) , b) y d) y III
5	3	Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña	x	x	x	x	x	x	x		I.a) y b) y XI
						BRASIL					
6	1	Caso Gomes Lund y otros (“Guerrilha do Araguaia”)	x	x	x	x	x	x	x	X (Art. 13)	
7	2	Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde									
						CHILE					
8	1	Ordenes Guerra y otros									
						COLOMBIA					
9	1	Caballero Delgado y Santana			x		x				

444 Esta alusión no hace referencia a cómo ha sido entendido este artículo respecto de los familiares de las víctimas.

		Caso	Art. 2	Art. 3	Art. 4	Art. 5[444]	Art. 7	Art. 8	Art. 25	Derecho a la verdad	CIDFP
10	2	Caso 19 Comerciantes			x	x	x	x	x		
11	3	Caso de la "Masacre de Mapiripán"			x	x	x	x	x		
12	4	Caso de la Masacre de Pueblo Bello			x	x	x	x	x		
13	5	Caso Rodríguez Vera y otros (Desaparecidos del Palacio de Justicia)		x	x	x	x	x	x		I a) y b)
14	6	Caso Vereda La Esperanza		x	x	x	x	x	x	x	I a)
15	7	Omeara Carrascal y otros		x	x	x	x	x	x	x	I.b)
						ECUADOR					
16	1	Caso Benavides Cevallos		x	x	x	x	x	x		
17	2	Caso Vásquez Durand y otros		x	x	x	x	x	x	x	I a) y b)
						EL SALVADOR					
18	1	Caso de las Hermanas Serrano Cruz						x	x		
19	2	Caso Contreras y otros		x	x	x	x	x	x		
20	3	Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños	x		x	x		x	x		
21	4	**Caso Rochac Hernández y otros**		x	x	x	x	x	x		

		Caso	Art. 2	Art. 3	Art. 4	Art. 5[444]	Art. 7	Art. 8	Art. 25	Derecho a la verdad	CIDFP
		GUATEMALA									
22	1	Caso de la "Panel Blanca" (Paniagua Morales y otros)			x	x	x	x	x		
23	2	Caso Blake						x			
24	3	Caso Bámaca Velásquez			x	x	x	x	x		
25	4	Caso Molina Theissen	x		x	x	x	x	x		I y II
26	5	Caso Tiu Tojín			x	x	x	x	x		I
27	6	Caso Chitay Nech y otros		x	x	x	x	x	x		I a)y b)
28	7	Caso Masacres de Río Negro		X	x	x	x	x	x		I a) y b)
29	8	Caso Gudiel Álvarez y otros ("Diario Militar")		X	x	x	x	x	x	X (Art. 5)	I.a) y b) y XI
30	9	Caso García y familiares									
31	10	Caso Miembros de la Aldea Chichupac y comunidades vecinas del Municipio de Rabinal		x	x	x	x	x	x	x	I a) y b)
32	11	**Caso Gutiérrez Hernández y otros**						x	x		
		HONDURAS									
33	1	Velásquez Rodríguez			x	x	x				
34	2	Godinez Cruz			x	x	x				
35	3	Fairen Garbí y Solis Corrales									

		Caso	Art. 2	Art. 3	Art. 4	Art. 5[444]	Art. 7	Art. 8	Art. 25	Derecho a la verdad	CIDFP
		MÉXICO									
36	1	Caso Radilla Pacheco	x	x	x	x	x	x	x		I a), b) y d) , III, IX, XI y XIX
37	2	Alvarado Espinoza y otros	x	x	x	x	x	x	x		I.b) y IX
		PERÚ									
38	1	Neira Alegría y otros			x		x				
39	2	Caso Castillo Páez			x	x	x		x		
40	3	Caso Durand y Ugarte	x		x	x	x	x	x		
41	4	Caso Gómez Palomino	x		x	x	x	x	x		I b)
42	5	Caso La Cantuta	x		x	x	x	x	x		
43	6	Caso Anzualdo Castro	x	x	x	x	x	x	x	x (8 y 25 de la CADH)	I b) y III
44	7	Caso Osorio Rivera y familiares	x	x	x	x	x	x	x		I a) y b) y III
45	8	Caso Comunidad Campesina de Santa Bárbara		x	x	x	x	x	x	x	I.a) y b) y II
46	9	Caso Tenorio Roca y otros	x	x	x	x	x	x	x	x	I a) Y b) y III
47	10	**Caso Terrones Silva y otros**		x	x	x	x	x	x	x	I a) y b)
48	11	Caso Munárriz Escobar y otros		x	x	x	x	x	x	x	I a) y b)
		PARAGUAY									
49	1	**Caso Goiburú y otros**			x	x	x	x	x		
50	2	Caso Arrom Suhurt y otro									

		Caso	Art. 2	Art. 3	Art. 4	Art. 5[444]	Art. 7	Art. 8	Art. 25	Derecho a la verdad	CIDFP
		PANAMÁ									
51	1	Caso Heliodoro Portugal					x	x	x		II y III
		REPÚBLICA DOMINICANA									
52	1	Caso González Medina y familiares		x	x	x	x	x	x		
		URUGUAY									
53	1	Gelman	x	x	x	x	x	x	x		I b) , III, IV, XI y V
		VENEZUELA									
54	1	Caso del Caracazo	x		x	x	x	x	x		
55	2	Caso Blanco Romero y otros	x		x	x	x	x	x		I a) y b), X y XI d

ANEXO II: REPARACIONES

		Caso	Indeminización Compensatoria	Rehabilitación	Satisfacción	No repetición	Investigación	Costas y Gastos
		ARGENTINA						
1	1	Caso Garrido y Baigorria	x				x	x
2	2	Caso Torres Millacura y otros	x		x	x	**x**	x
		BOLIVIA						
3	1	Caso Trujillo Oroza	x		x	x	x	x
4	2	Caso Ticona Estrada y otros	x	x	x	x	x	x
5	3	Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña	x	x	x	x	x	x
		BRASIL						
6	1	Caso Gomes Lund y otros (“Guerrilha do Araguaia”)	x	x	x	x	x	x
7	2	Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde						
		CHILE						
8	1	Ordenes Guerra y otros						
		COLOMBIA						
9	1	Caballero Delgado y Santana	x				x	
10	2	Caso 19 Comerciantes	x	x	x	**x**	x	x

		Caso	Indeminización Compensatoria	Rehabilitación	Satisfacción	No repetición	Investigación	Costas y Gastos
11	3	Caso de la "Masacre de Mapiripán"	x	x	x	x	x	x
12	4	Caso de la Masacre de Pueblo Bello	x	x	x	x	x	x
13	5	Caso Rodríguez Vera y otros (Desaparecidos del Palacio de Justicia)	x	x	x		x	x
14	6	Caso Vereda La Esperanza	x	x	x		x	x
15	7	Omeara Carrascal y otros	x	x	x		x	
		ECUADOR						
16	1	Caso Benavides Cevallos	x			x	x	
17	2	Caso Vásquez Durand y otros	x	x	x		x	x
		EL SALVADOR						
18	1	Caso de las Hermanas Serrano Cruz	x	x	x	x	x	x
19	2	Caso Contreras y otros[445]	x	x	x	x	x	x
20	3	Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños	x	x	x	x	x	x
21	4	Caso Rochac Hernández y otros	x	x	x	x	x	x

445 En este caso se ordenó la restitución de la identidad de Gregoria Herminia Contreras.

		Caso	Indeminización Compensatoria	Rehabilitación	Satisfacción	No repetición	Investigación	Costas y Gastos
				GUATEMALA				
22	1	Caso de la "Panel Blanca" (Paniagua Morales y otros)	x		x	x	x	x
23	2	Caso Blake	x				x	x
24	3	Caso Bámaca Velásquez	x		x	x	x	x
25	4	Caso Molina Theissen	x		x	x	x	x
26	5	Caso Tiu Tojín	x	x	x	x	x	x
27	6	Caso Chitay Nech y otros	x	x	x		x	x
28	7	Caso Masacres de Río Negro	x	x	x	x	x	x
29	8	Caso Gudiel Álvarez y otros ("Diario Militar")	x	x	x		x	x
30	9	Caso García y familiares	x		x	X	x	x
31	10	Caso Miembros de la Aldea Chichupac y comunidades vecinas del Municipio de Rabinal	x	x	x	X	x	x
32	11	Caso Gutiérrez Hernández y otros						
				HONDURAS				
33	1	Velásquez Rodríguez	x					
34	2	Godinez Cruz	x		x			
35	3	Fairen Garbí y Solis Corrales						

		Caso	Indeminización Compensatoria	Rehabilitación	Satisfacción	No repetición	Investigación	Costas y Gastos
				MÉXICO				
36	1	Caso Radilla Pacheco	x	x	x	X	x	x
37	2	Alvarado Espinoza y otros	x	x	x	X	x	x
				PERÚ				
38	1	Neira Alegría y otros	x				x	
39	2	Caso Castillo Páez	x		x		x	x
40	3	Caso Durand y Ugarte	x	X	x	x	x	
41	4	Caso Gómez Palomino	x	X	x	x	x	x
42	5	Caso La Cantuta	x	X	x	x	x	x
43	6	Caso Anzualdo Castro	x	X	x	x	x	x
44	7	Caso Osorio Rivera y familiares	x	X	x	x	x	x
45	8	Caso Comunidad Campesina de Santa Bárbara	x	X	x	x	x	x
46	9	Caso Tenorio Roca y otros	x	X	x	x	x	x
47	10	Caso Terrones Silva y otros	x	X	x		x	x
48	11	Caso Munárriz Escobar y otros	x	X	x		x	x
				PARAGUAY				
49	1	Caso Goiburú y otros	x	X	x	x	x	x

		Caso	Indeminización Compensatoria	Rehabilitación	Satisfacción	No repetición	Investigación	Costas y Gastos
50		Caso Arrom Suhurt y otros	-	-	-	-	-	-
				PANAMÁ				
51	1	Caso Heliodoro Portugal	x	X	x	x		x
				REPÚBLICA DOMINICANA				
52	1	Caso González Medina y familiares	x	x	x	x	x	x
				URUGUAY				
53	1	Gelman	x		x	x	x	x
				VENEZUELA				
54	1	Caso del Caracazo	x			x	x	x
55	2	Caso Blanco Romero y otros	x		x	x	x	

Desaparición forzada de personas y derecho a la verdad en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, editado por el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM y la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, se terminó de imprimir en octubre de 2019 en los talleres de Color Printing Forever, S. A. S. de C. V., Jesús Urueta núm. 176 bis, Barrio San Pedro, Demarcación Territorial Iztacalco, C. P. 08220, Ciudad de México. La edición consta de 1,000 ejemplares.

Este material fue elaborado con papel certificado por la Sociedad para la Promoción del Manejo Forestal Sostenible, A. C. (Certificación FSC México).

ISBN: 978-607-729-540-2